

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA
PRÉMÉDITATION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

H. LEGRAND

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU,

ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1898



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA

PRÉMÉDITATION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le vendredi 18 février 1898, à 10 heures

PAR

H. LEGRAND

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président : M. LE POITTEVIN.

Suffragants : { MM. PLANIOL, *professeur.*
BERTHÉLÉMY, *agrégé.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, EDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1898



DE LA PRÉMÉDITATION

INTRODUCTION

Admise dans presque toutes les législations, consacrée par la conscience publique, la théorie de la préméditation n'avait pas eu jusqu'ici grande importance. Les violentes attaques dont elle a été récemment l'objet viennent de forcer cependant l'attention des criminalistes et de les inviter à une étude nouvelle et approfondie de cette notion.

Deux causes y ont surtout contribué. D'abord, par l'emploi de plus en plus restreint dans les Codes actuels de la peine de mort, le meurtre que la circonstance aggravante de préméditation transforme en assassinat est devenu presque le seul crime emportant encore la peine capitale. Aussi, les adversaires de la peine de mort se sont-ils demandé immédiatement si cette aggravation avait vraiment une influence assez considérable pour en faire une question de vie ou de mort. S'ils parvenaient à démontrer qu'on en avait exagéré l'importance, que ce vestige des distinctions casuistiques des anciens auteurs avait fait son temps, n'avaient-ils pas cause gagnée ? Ce sont eux et particulièrement

rement Holtzendorff, dans ses violentes monographies (1), qui ont commencé l'attaque ; s'efforçant à prouver que ce qui faisait la culpabilité de l'auteur d'un crime, c'était, non la question de savoir s'il l'avait ou non prémédité mais le mobile auquel il avait obéi. Ces arguments ont fait une vive impression en Allemagne et des criminalistes Allemands et Italiens se sont aussitôt occupés de la question. Ces derniers, et particulièrement M. Alimena, pour répondre aux théories d'Holtzendorff.

Depuis ces discussions, les progrès incessants de la sociologie criminelle, l'importance croissante donnée en Allemagne à la théorie des motifs (prise en considération dans des projets de Code récents) (2), sont venus apporter des éléments nouveaux à la querelle. L'axiome, admis maintenant sans conteste, que « ce qui doit faire l'objet de la pénalité c'est, non pas le crime, mais le criminel, non la notion, mais l'homme », impose aux criminalistes modernes une étude approfondie de l'imputabilité et des circonstances nombreuses et complexes qui la peuvent modifier. Qu'est-ce que la préméditation, actuellement, sinon une de ces circonstances, et même la plus importante à cause de ses terribles conséquences lorsque sa présence est constatée ?

D'autre part, il semble que le mouvement actuel de la criminologie ne provoque pas seulement les travaux des spécialistes, mais que la conscience publique en présente

(1) Holtzendorff, *Psychologie des Mordes*.

(2) Dr Frantz von Listz, *Revue de législation*.

et en appelle les résultats . Sur ce point spécial de la préméditation entre autres, les Codes actuels, et notre Code pénal en particulier, paraissent n'être plus en accord avec la conception moderne du droit de punir et des modifications de la responsabilité. C'est du moins ce qui paraît ressortir de ces verdicts bizarres, de ces acquittements presque scandaleux que les jurys nous montrent de jour en jour plus nombreux.

Au moment où il est question en France de la refonte des lois pénales, alors qu'un projet a été établi pour la partie générale d'un nouveau Code, il n'est pas inutile de de se demander quel fondement et quelle importance on peut reconnaître à cette théorie de la préméditation si violemment attaquée et discutée à l'étranger, et sur laquelle aucun travail n'a encore été entrepris par les juristes français.

L'objet de cette étude sera donc de rechercher d'abord si, d'après les données actuelles de la physiologie et de la psychologie, on peut encore construire une théorie de la préméditation ; ou si la notion de cette circonstance aggravante, conquête elle-même de l'évolution, lentement apparue et tardivement admise dans les Codes, doit maintenant céder la place devant une compréhension plus large et plus vraie de l'imputabilité.

Une fois en possession de ces résultats, nous les comparerons avec les dispositions actuelles de notre Code pénal et des principaux Codes Européens en vigueur, nous rechercherons si ces données permettent de tendre au but

que la science pénale se propose d'atteindre aujourd'hui. Et peut-être cette comparaison nous permettra-t-elle de nous rendre compte des modifications à espérer pour donner à la théorie de la préméditation, si les résultats de notre étude concluent à la nécessité de son maintien, la véritable importance et la vraie place qu'elle aura à occuper dans nos lois.

PREMIÈRE PARTIE

PSYCHOLOGIE.

SECTION I

LES DONNÉES DU PROBLÈME.

CHAPITRE PREMIER. — *Aperçu historique.*

Comme nous l'avons déjà laissé entendre, la théorie de la préméditation est entrée assez tard dans nos lois. Sans remonter au déluge ni rechercher quelle idée précise s'en faisaient les Indous d'après le Mahabarata, ou les Germains d'après les Niebelunghen, il nous paraît néanmoins indispensable, au point de vue des discussions qui vont suivre, de noter qu'elle a été déjà un produit tardif de l'évolution, un progrès. C'est déjà un commencement d'individualisation de la peine, une tendance vers la compréhension moderne de l'imputabilité que marque son apparition en 1532 dans la Caroline (1), où son influence fut d'ailleurs assez minime. Elle n'avait d'effet que sur

(1) *Constitutio criminalis Carolina*. Art. 137.

l'exécution de la peine qui, de mort simple pour l'homicide volontaire, devenait la mort avec la torture en cas d'homicide prémédité. La notion était cependant déjà assez nettement dégagée pour que l'on considérât comme simple l'homicide prémédité sous l'empire de la passion (1), ce que ne fait pas toujours le jury à l'heure actuelle.

Cette première notion, cette première distinction des homicides suivant le degré de réflexion du coupable, était bien un progrès, car déjà on avait mis de longs siècles à concevoir cette autre idée, pour nous élémentaire, du droit à la vie, du respect dû à l'existence humaine, idée qui, aujourd'hui, nous fait juger digne de la peine de mort, celui-là seul qui a porté atteinte à l'existence d'un de ses semblables.

Il semble bien, en effet, que la peine, à l'origine, fut la réaction purement instinctive de l'agrégat social contre tout ce qui pouvait être, pour lui, un germe ou un agent de destruction (2). L'idée du droit n'avait dans les vengeances de famille à famille, puis de clan à clan qu'une très minime importance, et la vie humaine n'y était prise en aucune considération ; elle était aux mains du plus fort. Les religions, qui ne faisaient qu'incarner dans leurs dieux les qualités nécessaires au développement des sociétés primitives, glorifiaient le meurtre, en faisaient l'acte

(1) Allfeld, *Die Entwicklung des Begriffes Mord bis zu Carolina ein rechtsgesetzlichlicher Versuch*. Erlangen, 1877.

(2) Frantz von Listz, *Der zweckgedanke im Strafrecht*. Marburg, 1886.

méritoire par excellence (1). Les récompenses accordées aux braves dans la vie future qu'on leur promettait, les héros des poèmes anciens, en général, le prouvent surabondamment. C'est, du reste, encore l'utilité sociale qui, dans une société plus développée, va montrer le prix qu'il convient d'attacher à l'existence humaine et faire prendre à l'homicide une place importante dans l'échelle des crimes. Mais l'idée du droit ne suit pas aussi rapidement la nécessité sociale dans son évolution, et alors que l'on commence à reconnaître la nécessité de protéger la vie humaine, on dépasse le but, et l'on trouve, comme le rapporte Thonissen (2), des traitements implacables et féroces, non seulement contre les meurtriers, mais même contre toute leur famille. L'influence du droit romain et celle du christianisme contribuèrent à développer à la fois l'idée et le sentiment de la valeur vraie de la vie humaine, tant en ce qui concerne la sévérité de la peine à appliquer, que dans la façon de traiter le meurtrier. C'est ainsi que Tertullien recommandait aux chrétiens d'éviter les charges qui pouvaient mettre dans la nécessité de prononcer la peine de mort.

Une autre idée devait faire lentement sa voie pour permettre d'arriver au concept de la préméditation, c'est celle de la graduation des peines suivant les modalités

(1) Ch. Letourneau, *La sociologie*, p. 444. Spencer, *Introduction à l'étude de la sociologie*.

(2) Thonissen, *Etudes sur l'histoire du droit pénal des peuples anciens*, L. 1, chap. 4.

d'un même délit, ce qui, suivant le précepte de Bacon (1), permet de réaliser la plus grande somme de justice dans la répression.

Ce qui nous intéresse particulièrement, dans cette étude, c'est la graduation des peines suivant l'intention de l'auteur. Nous n'en trouvons une formule vraiment juridique que dans ce passage de Marcien (2) : *Delinquitur autem aut proposito, aut impetu, aut casu*. Toutes les théories qui vont suivre, le développement que les études psychologiques ont permis de donner à la recherche de la nature du criminel, la différenciation scientifique des homicides, sont contenues dans cette distinction : c'est en se basant sur ce précepte qu'on est arrivé, tenant compte de l'état psychologique du délinquant et de la durée de la volonté criminelle en son esprit, à distinguer ces quatre formes d'homicide.

1° Détermination coïncidant avec l'action, mais l'âme est sous l'influence d'une passion. Crime passionnel.

2° Détermination instantanée, l'esprit restant calme. Homicide volontaire simple.

3° Détermination précédant l'action, mais l'esprit reste soumis à l'influence de la passion. Homicide réfléchi ou délibéré.

4° La détermination est distincte de l'action. L'esprit

(1) Bacon, « De dignitate et augmentis scientiarum : Duplex est injustitiæ fons, vis mera, illaqueatio malitiosa praetextu legis, et acerbitas ipsius legis. »

(2) *De pœnis*, D. 48, 17.

persévère dans sa résolution première sans être agité par la passion. C'est l'homicide vraiment prémédité.

Beaucoup de questions surgissent à propos de cette décision, et nous les étudierons en temps opportun, mais ce que nous voulions montrer ici, c'est simplement le progrès de l'idée de la graduation des peines, résumé et, pour ainsi dire entièrement concrétisé, dans ce précepte de droit romain (1).

Une autre distinction des homicides avait surgi parallèlement : c'est la distinction d'après le mode d'exécution, suivant que l'assassin l'avait commis par trahison, dans un guet-apens, ou, au contraire immédiatement, à la face de tous, poussé par une injure ou une provocation. De cette tendance, nous trouvons des traces dans la législation Hébraïque (2), et aussi dans le droit romain (3). Le Digeste, en effet, accorde une excuse au mari trompé *cum sit difficillimum justum temperare dolorem*. Chez les Germains, et chez les Francs, on punit d'une peine plus forte l'homicide commis par trahison et guet-apens. Enfin, avec les croisades, nous voyons apparaître la notion de l'assassinat, c'est-à-dire, de l'homicide commis par mandataire. Ce crime est considéré comme un des plus grands, à cause de la bassesse et de la lâcheté qu'il suppose.

(1) Nous aurons à tirer parti de cette classification au cours de cette étude. Section 2, chapitre 2. Nous ne la plaçons ici que par raison de méthode, pour la clarté du développement.

(2) Thonissen, *Etude sur l'histoire du droit pénal des peuples anciens*, livre 2, p. 185.

(3) Papinien, livre 38, *ad leg. int. de adulter.*, D. 8, 45.

Mais, dans cette évolution qui nous amène à la *Constitutio criminalis Carolina*, dans laquelle se trouvent, nous l'avons vu, pour la première fois le mot et la notion de préméditation, voyons-nous quelque indice permettant de supposer l'existence d'une théorie analogue à celle de la circonstance aggravante que connaissent nos Codes modernes ?

Il n'y en a aucune trace et, bien que la notion que nous allons étudier fût en germe dans les idées précédemment développées, il ne pouvait y en avoir.

En effet, et c'est ce que nous voulions démontrer par cet aperçu historique, la préméditation n'est pas une de ces différences entre les crimes qui frappe vivement l'imagination, qui tombe sous les sens. Comme on l'a vu par les exemples qui précèdent, d'importantes règles de la science pénale (d'où il semble aujourd'hui que la théorie de la préméditation doive naturellement découler) avaient été découvertes et mises en pratique, on avait établi des peines différentes pour punir des meurtres différents (1) ; on avait distingué que l'intention criminelle devait avoir une influence sur le châtement ; que cette intention pouvait ressortir de la façon dont le crime avait été commis. Mais tous ces éléments, dont pourtant, aujourd'hui, s'est dégagée la théorie de la préméditation que connaissent nos Codes, on les percevait isolément et confusément. Dans le guet-apens, dans le fait de faire commettre un assassinat

(1) Ceci, qui peut passer aujourd'hui pour une naïveté, est cependant déjà un progrès sensible. L'histoire le prouve.

par une tierce personne, il y a plus que l'horreur de la lâcheté et de la vilénie, qui guidait surtout les peuples germains, il y a une réflexion, une combinaison de moyens d'exécution, qui parfois, en effet, mais pas toujours, cependant, on le verra, constituent, sinon la préméditation complète, au moins un de ses éléments.

Et si même on est allé plus loin, si on a été jusqu'à pressentir la conception psychologique de la préméditation, jamais on n'est arrivé, dans les siècles que nous avons passés en revue, à lui donner une individualité distincte, à en faire une notion, un concept. Toujours on est retombé dans la confusion avec ses manifestations extérieures, incomplètes ou erronées.

Il ne pouvait, avons-nous dit, en être autrement : qu'est-ce en effet que la préméditation dans nos Codes modernes, dans l'article 297 de notre Code pénal ? C'est une différence psychologique assez subtile entre deux modalités d'intention criminelle. Elle suppose un développement intellectuel, une connaissance du mécanisme des idées, que ne pouvaient posséder les peuples dont nous venons de parler. Et les Codes actuels même, qui s'en occupent aujourd'hui, nous montrent encore par la diversité de leurs dispositions, par les discussions auxquelles cette théorie a donné lieu au moment de leur préparation, par les erreurs que leurs données soulèvent, par les interprétations si différentes qu'elles permettent à ceux qui sont chargés de les appliquer, combien est encore confus, mal dégagé dans beaucoup d'esprits, le véritable concept de cette circonstance aggravante.

Et cela non seulement chez les jurés, qui ne représentent que le niveau moyen de la masse populaire, mais même chez les législateurs. Nous en aurons la preuve lorsque nous verrons quelles difficultés a soulevées, dans la préparation des lois, même récentes, la question de la définition de la préméditation.

Et non seulement on a discuté longuement, mais on n'a même pu arriver à un accord, et les juristes, renonçant à la définir, ont préféré s'en remettre à l'idée qu'éveille ce mot pris dans son sens ordinaire et courant.

Il faut noter en passant que la fonction qu'est le droit ne peut avoir son libre jeu, et progresser qu'en même temps que se développe son organe, la procédure. Or les moyens de preuve ici sont des inductions parfois subtiles que ne pouvaient connaître ni l'antiquité, ni le moyen âge, qui, à ce point de vue, n'a pas marqué précisément un progrès.

En résumé, la théorie de la préméditation, telle que nos Codes l'admettent aujourd'hui, a été le résultat de l'évolution de ces deux idées :

1^o Nécessité de proportionner la peine au délit, idée qui s'est formulée et est entrée dans le domaine philosophique avec Montesquieu et Beccaria ;

2^o A cause de cela, obligation de rechercher les différents degrés de l'intention criminelle.

Le concept déduit de ces premières données est-il le dernier mot de l'évolution des idées que nous venons de signaler ? N'est-il plus susceptible que d'une expression plus nette, d'un dégagement plus exact et plus complet ?

Ou bien cette distinction, affinement déjà d'une différenciation plus grossière, n'était-elle qu'une étape, un premier résultat et, en poussant plus loin nos recherches sur les deux données que nous venons de recueillir, le progrès moral, qui, en dépit des lois évolutives de Buckle (1), accompagne toujours le progrès intellectuel, nous conduira-t-il à abandonner pour une autre idée, plus féconde et plus précise, cette théorie, aujourd'hui insuffisante à son tour, pour réaliser cet idéal de justice et d'ordre où tend l'évolution criminelle ?

C'est le problème qu'il nous reste à résoudre.

CHAPITRE II. — Les théories actuelles sur la préméditation.

Il ne peut être naturellement question de reprendre et de discuter, dans cette étude, toutes les théories qui se sont fait jour sur le fondement du droit de punir. Mais, connaissant l'évolution des idées qui ont formé le concept de la préméditation, il est encore nécessaire de se rendre compte de la façon dont les théories actuellement en présence sur le champ de la science pénale, reconnaissent et

(1) Buckle, *History of civilisation in England*.

Il reconnaît quatre lois historiques :

1° Le progrès de l'humanité dépend du succès avec lequel sont recherchées les lois des phénomènes et de l'extension donnée à la connaissance de ces lois ;

2° Le scepticisme est le préliminaire obligé du progrès et de la civilisation ;

3° L'élément intellectuel dans la nature humaine est en progrès mais l'élément moral est constant ;

4° L'ennemi du progrès et de la civilisation est l'esprit conservateur.

considèrent cette circonstance aggravante. Tout aussi importants à connaître et à examiner sont les arguments invoqués par les criminalistes qui, récemment, ont prétendu que cette distinction entre les homicides devait maintenant disparaître.

En grande majorité, les théories pénales reconnaissent que l'homicide prémédité est plus grave que l'homicide simple, et digne d'une peine plus considérable. Ces théories toutefois ne sont pas les plus modernes. Elles peuvent, semble-t-il, se ramener, au point de vue spécial qui nous occupe, à 3 types : théorie basée sur l'utilité sociale, dont le premier et illustre représentant fut Beccaria ; théorie basée sur le devoir et la justice dont nous trouvons un défenseur dans Rossi (1), enfin, théorie de la réaction sociale, d'après laquelle on punit « *non quia peccatum sed ne peccetur* », qu'illustra, vers le milieu du siècle un juriste Italien auteur d'un premier projet de Code pénal pour l'Italie, Romagnosi (2), et qui depuis fut reprise et développée en Allemagne par Feuerbach et Listz (3). Les autres théories qui, au contraire, nient la distinction, ont surtout des prétentions scientifiques : ce sont la théorie des mobiles, qui prend de plus en plus d'influence et la théorie de l'école positive Italienne.

D'après Beccaria, la vraie mesure des délits est le dommage fait à la nation (4). Mais il faut distinguer le dommage immédiat causé par le crime lui-même, et le domi-

(1) Rossi, *Traité de droit pénal*.

(2) Romagnosi, *Progetto de codice Penale per il regno d'Italia*.

(3) Fr. Von Listz, *loc. cit.*

(4) Beccaria, *Traité des délits et des peines*.

mage, en quelque sorte médiate, causé par le retentissement du crime dans la conscience du peuple et l'effet à la fois de terreur et d'exemple qu'il produit. Le premier élément exprime, en quelque sorte, l'objectivité physique du délit, et le second, son objectivité morale. Le plus grand crime, ou dans la théorie où nous parlons, le plus dangereux pour la sécurité sociale, est celui qui permet le moins à la société de se défendre, et cela en tenant compte des deux éléments dont nous avons parlé. Donc en supposant le dommage immédiat fixe, si le dommage médiate varie et augmente, il faudra faire varier et augmenter avec lui le châtement.

Dans l'homicide simple et prémédité le dommage immédiat est toujours le même, c'est le fait qu'un meurtre a été commis. Mais dans le premier cas, le crime se commet par détermination instantanée, ou dans la fureur de la passion, le meurtrier n'aura guère eu le temps de fuir, de faire disparaître les traces de son crime. La colère, la haine, peuvent aussi avoir mal assuré son bras. La défense sociale est donc relativement facile. Dans le second cas au contraire, n'est-elle pas réduite à un minimum, cette défense, si l'assassin s'est efforcé à l'avance et de rassembler les moyens les plus propres à l'exécution de son dessein, et de cacher son crime, de se dérober lui-même aux investigations et aux recherches de la justice. Ce péril social plus considérable, causé par l'impossibilité de la défense, nécessite une peine plus considérable pour l'homicide prémédité.

La doctrine de Rossi est un dérivé, tempéré par des

idées de nécessité sociale, de la conception développée par Kant dans sa métaphysique du droit, théorie d'après laquelle la justice absolue exige que le mal soit puni par cela seul qu'il est le mal. « La peine, dit Rossi, est par elle-même, le mal qu'a mérité l'auteur d'un délit. La mesure de la peine ne peut donc se trouver que dans la nature et dans la gravité de l'acte imputable. Ces deux éléments (la peine et l'acte imputable) sont donc les deux termes d'une équation ; elle n'est pas exacte si l'un n'est pas l'équivalent absolu de l'autre. Le mal matériel aggrave le délit moral d'autant qu'il est une conséquence que le délinquant avait prévue ou devait prévoir. »

Rossi, d'ailleurs, ajoute à cette nécessité de punir le mal pour le mal un tempérament provenant de la garantie que la peine doit être pour l'avenir suivant le plus ou moins de chances qu'a le crime d'être imité et le délinquant de recommencer. Donc non seulement le mal causé en lui-même mais l'état moral du délinquant doivent influencer sur la mesure de la peine. D'où nécessité de punir plus fortement aussi, selon lui, les crimes commis avec préméditation.

« La préméditation (1) est un fait qui révèle un grand danger et cause une juste alarme. Où s'arrêtera celui qui après avoir froidement examiné les obstacles qui devaient l'éloigner du crime les a tous franchis et bravés une première fois ? »

(1) Rossi, *Traité de droit pénal*, vol. 2, liv. 3, chap. 4. Mesure de la peine.

La troisième des théories auxquelles on peut ramener les nombre uses conceptions du fondement du droit de punir, part, on l'a vu, de ce précepte : « Nemo prudens punit, quia peccatum, sed ne peccetur ». Etant donné donc un certain penchant, qui pousse au crime, il suffit de faire naître, en opposition, une autre inclination qui en éloigne. Cette autre direction, c'est la peine qui doit la donner et il faut alors, naturellement, pour qu'elle puisse, dans le plus grand nombre de cas, vaincre l'inclination première au crime, qu'elle soit plus forte que cette inclination. Pour qu'elle reste juste il faut encore qu'elle soit telle, qu'aucune autre peine moindre ne puisse arriver au même résultat.

Romagnosi (1), dans son projet de Code pénal de 1808 fait remarquer qu'en mathématiques, comme en philosophie, on ne peut comparer que les choses de même nature. La réaction doit donc avoir le même caractère que l'action. Or les impulsions criminelles peuvent se réduire à deux : la cupidité, désir de se procurer la jouissance de quelque chose, et la malveillance, ou désir de causer du mal à quelqu'un.

Voilà du moins pour la détermination qualitative des délits. Pour la détermination quantitative de l'action criminelle, ce sera une question de preuves et de fait.

Pour le point spécial qui nous occupe, l'homicide simple et l'homicide prémédité appartiennent qualitativement

(1) C'est aussi la théorie de Feuerbach, en Allemagne.

au même genre de crimes. Ils ne diffèrent que quantitativement, par la différence d'impulsion criminelle. C'est pourquoi dans le projet dont on parlait précédemment, et dans le Code Français de 1810, rédigé aussi sous l'influence de cette théorie, on punit des travaux forcés l'homicide simple, et de mort l'homicide prémédité.

Tout autres sont les points de départ et les résultats des théories qui restent à examiner. Se fondant sur le caractère moral de l'impulsion criminelle, elles veulent différencier les crimes selon que cette impulsion dénote un esprit élevé et fier, ou, au contraire, une âme portée aux actions lâches et viles. Cette idée a été accueillie, avec plus ou moins d'enthousiasme, par presque toutes les écoles. Ce n'est d'ailleurs que le développement, et la mise en œuvre scientifique, d'une idée que nous connaissions déjà en France; la preuve en est dans la façon dont on accorde aujourd'hui les circonstances atténuantes. La plupart des codes actuellement en préparation, les projets de réforme, en tiennent compte, et il y aura lieu de revenir dans la dernière partie de cette étude sur l'importance de ces recherches.

Ce qui importe ici, c'est d'examiner les résultats de cette conception au point de vue de la préméditation. De nombreux criminalistes allemands en ont tiré parti pour demander l'abolition de toute distinction entre les homicides simples et prémédités. La querelle, assez vive en Allemagne à ce sujet, a pris naissance à propos de la discussion du Code pénal, entre les adversaires et les partisans

de la peine de mort. Ces derniers l'ont finalement emporté, malgré les travaux et la propagande faite par Holtzendorff (1), John (2), Merkel, etc. Ces juristes d'ailleurs ont depuis continué la lutte et la plupart leurs travaux ont suivi la promulgation du Code pénal.

Leur but était le suivant : convaincus que la circonstance aggravante de préméditation n'était pas assez grave pour permettre au juge de franchir le pas considérable qui sépare la prison perpétuelle de la peine de mort, ils s'attachent à démontrer que, dans des cas particuliers, le législateur a puni d'une peine moindre des crimes dénotant, cependant, beaucoup plus de perversité. Tous s'efforcent donc de prouver que ce qui constitue la culpabilité du meurtrier, ce n'est pas les circonstances de l'acte, mais le mobile qui l'a poussé au crime. Celui qui tue par cupidité, pour le simple désir de se procurer une jouissance, est beaucoup plus coupable que l'homme qui, révolté par un outrage, tue pour venger son honneur. Ils vont plus loin même dans leur démonstration ; les circonstances de l'acte ne sont souvent, disent-ils, que le résultat du caractère particulier, du tempérament du criminel. Tel est d'esprit prompt et de tempérament sanguin, et frappera immédiatement, sous l'effet de la première impulsion. Tel autre est de conception lente et de tempérament flegmatique, mais il ne ressent pas moins l'outrage, et ne fait qu'obéir plus lentement aux

(1) Holtzendorff, *Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe ; die psychologie des Mordes*.

(2) John, *Ueber die Todesstrafe*.

mêmes impulsions que le premier. C'est sur de pareils motifs que l'on condamne celui-ci à mort et l'autre à l'emprisonnement ?

D'autres arguments de fait sont invoqués encore, dont nous aurons, d'ailleurs, à tenir compte dans une autre partie de ce travail : il est certain que la difficulté d'évaluer la culpabilité varie avec le nombre des éléments différents que l'on reconnaîtra dans le crime. Surtout lorsqu'on est en présence de jurés, la sentence dépend souvent de la façon dont on peut établir devant eux tout l'enchaînement des faits.

Cette circonstance de la préméditation, déjà difficile à bien établir, presque impossible, comme on le verra, pour des criminalistes éminents, à définir, sera une source de nombreuses erreurs judiciaires, s'il faut la soumettre à l'appréciation des simples citoyens, étrangers aux distinctions psychologiques, et peu habitués aux analyses d'états d'âme, que sont, en général, les jurés.

Cette difficulté d'évaluer la culpabilité est, du reste, assez grande aussi en se basant sur les mobiles. Les idiosyncrasies sont assez nombreuses pour rendre les mobiles d'actions presque innombrables, et il est d'observation banale de constater que ce qui émeut violemment telle personne laisse telle autre parfaitement froide.

Toutefois, en France même, on s'est occupé de classer les homicides suivant le motif qui y avait poussé, et l'on est arrivé à établir des catégories générales assez larges et

assez peu nombreuses (1). On distingue les crimes commis par désir de lucre, adultère, chagrins domestiques, jalousie, haine et vengeance.

Holtzendorff en a tiré parti pour établir sa classification à lui, basée sur trois genres de motifs. Il sépare :

I.—Les homicides par motif économique (*aus werth-schaftlichen Beweggründen*), comprenant :

1° Homicides par cupidité, y compris ceux commis pour se débarrasser d'un complice dangereux ;

2° Homicides causés par le manque de moyens d'existence, de système de vie (*Nahrungssorgen*).

II.— Les homicides causés par la passion sexuelle, c'est-à-dire :

1° Par jalousie, y compris l'adultère ;

2° Amour propre offensé (jalousie chez les hommes, pudeur chez la femme) ;

3° Désespoir d'amour, qui amène souvent un double homicide prémédité ;

4° Passion libertine.

III. — Les homicides par haine et vengeance, qui admettent en outre les crimes politiques et fanatiques.

A distinguer encore si le motif ici a été purement *individuel* ou, au contraire, *social*, c'est-à-dire si le criminel n'a été que l'instrument des passions ambiantes.

Des statistiques, Holtzendorff déduit que l'homicide prémédité est à l'homicide simple dans ces rapports :

(1) Travaux de la VI^e session du congrès international de statistique. *Compte-rendu*, p. 432, 253, 422, etc.

Par motif économique comme 70 à 22 ; par instinct sexuel comme 32 à 25 ; par haine et vengeance comme 132 à 244. Il en déduit que le motif étant le même, ce qui détermine l'homicide prémédité ou l'homicide simple c'est leur influence sur la volonté et le plus ou moins d'idées qui s'y opposent, et il conclut, comme on l'a vu, qu'il est impossible de se baser sur les circonstances du fait pour en tirer une preuve de la plus ou moins grande culpabilité de l'agent. Il reconnaît toutefois que dans les homicides d'ordre économique, au point de vue moral, il y a une plus grande perversité dans les homicides prémédités. C'est du reste la catégorie dans laquelle ces derniers dépassent le plus, et de beaucoup, les homicides simples.

Holtzendorff déduit encore un argument de l'âge du délinquant. Les statistiques montrent, dit-il, que dans la jeunesse, à l'âge des passions fortes, les homicides prémédités sont les plus nombreux, dans la vieillesse au contraire, à l'âge des affaiblissements physiques et moraux, on voit l'emporter l'homicide simple. De plus, on dit que le repentir succède plus souvent au délit volontaire simple qu'au délit prémédité ; Holtzendorff montre que les aveux, les confessions spontanées du crime, sont en nombre égal des deux côtés.

Quelle conclusion tirer, dit-il encore, de ce nombre supérieur des homicides prémédités, sinon que le temps écoulé entre l'outrage et la vengeance s'est passé à combattre la violence des passions primitives, auxquelles cèdent les peuples encore barbares. Ces considérations l'amènent à conclure :

d'abord que la peine de mort comme peine unique de l'homicide prémédité est injuste ; ensuite que la circonstance aggravante de préméditation doit être abandonnée pour la considération du motif.

Le professeur John (1) fait observer encore, et c'est une idée sur laquelle on aura à revenir aussi, qu'il est impossible de déterminer nettement où finit la simple volonté de tuer et où commence la préméditation ; et d'appliquer des peines égales à des crimes qui, bien que dans l'une ou l'autre classe, sont de divers degrés. Il serait plus juste de dire que l'on a tué avec plus ou moins de préméditation. Mais alors quel degré de préméditation faudra-t-il découvrir pour admettre que l'homicide est prémédité ? Question de fait et de circonstance, dit le professeur John ; et qui ne sait combien les appréciations des faits et des circonstances sont choses variables et peuvent donner naissance à des opinions diverses et opposées ? Et ces opinions diverses ont ici pour résultat de décider de la vie ou de la mort ! Merkel (2), à son tour, déclare qu'une détermination instantanée peut très bien être prise en dehors de l'impulsion passionnelle, et, qu'au contraire, une résolution a d'autant plus de chances d'être réalisée rapidement qu'elle se rapporte davantage aux habitudes d'esprit de celui qui la prend.

Il est inutile de faire observer que ces considérations

(1) John, *Ueber die Todesstrafe*, p. 87.

(2) Merkel, *Morde in Holtzendorff Rechtslexicon*.

excluent dans l'esprit de leurs auteurs, l'admission dans les lois pénales de la préméditation.

Il reste à examiner quel accueil font à cette qualification du crime d'homicide, les théories nouvelles, qui ont si vivement passionné les pénalistes, de l'école positiviste italienne.

Dans un système pénal fondé sur l'étude du délit en tant que phénomène, et qui base la gravité de l'infraction non sur le délit considéré en lui-même, sur la *temibilita* du délinquant pour employer l'expression de Garofalo, intraduisible d'ailleurs autrement que par une périphrase, l'aggravation *a priori* qui résulte de la préméditation, ne pouvait, en effet, être admise. Il ne s'agit plus ici de savoir si la volonté criminelle a été plus ou moins grande ou plus ou moins perverse ; tout autre est la question qui se pose. Le délinquant est-il ou n'est-il pas assimilable à son milieu social ? S'il ne l'est pas il doit être éliminé. Or l'homicide dénote un mépris de la vie de ses semblables qui ne permet pas à son auteur de se plier aux exigences sociales ; qu'importe qu'il ait été ou non prémédité. L'élimination est évidemment nécessaire. Le seul degré que l'on peut admettre dans la *temibilita* est celui de la *brutalita* du délinquant (1). C'est avec cet élément seul que varie le péril social, et on peut le trouver à égal degré dans l'homicide simple ou prémédité.

Pour être au fait de toutes les attaques que subit la théorie de la préméditation, il ne faut pas oublier non

(1) Garofalo, *Criminologia*.

plus que des criminalistes, appartenant cependant aux écoles classiques, ont fait observer que dans l'obsession du penchant criminel, dans la lutte même du sujet criminel contre le penchant qui l'entraîne ce penchant se transforme en une idée fixe qu'il essaierait en vain de détourner. D'autres encore arguent contre elle de la difficulté de la définir.

Mais parmi les écoles modernes, il en est une ou du moins il est un des plus brillants représentants de cette *Terza scuola*, dont les travaux se sont portés surtout sur l'influence et les caractères de la peine dans la défense sociale, M. Alimena (1), qui s'est occupé spécialement de la préméditation et a voulu répondre aux attaques de Holtendorff, de Lombroso et de Garofalo. Il établit une théorie de la préméditation basée sur les résultats des travaux de l'école de psychologie-physiologique. Il concède à Holtendorff que les motifs ont dans l'évaluation du délit une grande importance, mais déclare que, cependant, toutes choses égales d'ailleurs, les motifs étant identiques, le délit prémédité mérite un châtiment plus rigoureux que celui qui est le résultat d'un emportement, l'assouvissement presque inconscient d'une passion. Il distingue, d'après une méthode vraiment scientifique, deux éléments nécessaires à l'existence de la préméditation : le calme de l'esprit (la *freddezza*) et un intervalle de temps entre la résolution et l'action.

(1) Alimena, *La premeditazione in rapporto alla psicologia, all diritto, alla legislazione comparata*. Torino ; Fratelli Bocca. Idem, *I limiti modificatori dell imputabilità*.

Il propose de la préméditation cette définition (1) : « Une volition issue du calme de l'âme, développée durant une série d'états de conscience semblables, et qui, par suite, montre mieux le caractère de l'agent ».

Il en résulte, suivant M. Alimena, que le délinquant qui a prémédité, fait preuve d'un caractère plus dangereux pour la sécurité sociale (car avec l'école positiviste, M. Alimena n'admet pas le libre arbitre, et ne se préoccupe pas de responsabilité morale) et par suite doit être plus rigoureusement puni. La peine plus sévère déterminera, il faut au moins l'espérer, le criminel à une réaction plus énergique contre son penchant mauvais, lorsque l'idée s'en présentera à lui dans le combat intérieur qui précède la résolution.

Très scientifique, d'une grande rigueur par cela même, la méthode de M. Alimena est très séduisante, et nous userons, pour des recherches parallèles, d'un système identique. C'est la plus sûre manière d'arriver à des résultats précis dans les discussions et les distinctions, parfois subtiles, que nécessite le dégagement de l'idée de préméditation.

Depuis la théorie de M. Alimena, aucune doctrine nouvelle ne s'est fait jour sur la question. Chacune des théories qu'on vient de passer en revue n'a fait que développer ses conclusions. La théorie des mobiles a progressé avec Fr. Von Listz, et M. Alimena a généralisé ses recherches

(1) Bernardino Alimena, *loc. cit.*, Part. 1, ch. 1, p. 115.

sur l'imputabilité. Cependant, la tendance générale, le but vers lequel elles semblent le plus près de se réunir est la nécessité de l'individualisation de la peine. Ce que toutes réclament, c'est le châtimement gradué, variable, s'adaptant facilement aux idiosyncrasies diverses comme ces idiosyncrasies ont poussé diversement au crime.

En possession des données de la science pénale actuelle sur le problème ici posé, avant de mettre en œuvre ces matériaux pour rechercher si aujourd'hui encore la différenciation qui résulte de la préméditation constatée est vraiment efficace, il faut examiner comment ces principes sont accueillis et traduits par les différents Codes des nations civilisées.

CHAPITRE III. — Les données pratiques. — Les Codes.

La première distinction à établir en cette matière est celle des législations qui admettent ou n'admettent pas la préméditation. Les premières sont de beaucoup les plus nombreuses. Seuls, en effet, l'Angleterre et les Etats-Unis n'ont pas trace dans leurs Codes de pareille aggravation. Une étude générale des dispositions de leurs lois qui ont trait aux homicides (dispositions qui, dans les autres Codes, se trouvent, pour les raisons historiques et pénales que l'on sait, traiter toujours de la préméditation) ne sera cependant pas inutile. Les distinctions particulières qu'établissent ces lois peuvent, par leur comparaison avec celles

qui nous sont plus familières, jeter une lumière plus grande dans la théorie que nous cherchons à construire. Nos recherches ne doivent laisser de côté aucun argument.

Et d'abord quels sont les traits communs aux lois pénales de tous les pays qui admettent la circonstance aggravante en question. On ne peut retracer ici toutes les menues différences qui, dans les nombreux Codes qu'on peut passer en revue, séparent, dans leur nature et dans l'exécution, les peines de l'homicide. Toutes les législations dont il est question en ce moment édictent naturellement une peine plus forte pour l'homicide prémédité que pour l'homicide simple. Mais, dans quelles limites ?

L'examen de leurs dispositions amène à cette constatation :

La différence entre la peine de l'homicide simple et celle de l'homicide prémédité passe par un maximum (peine temporaire et peine de mort), devient moyenne (peine perpétuelle et peine de mort), diminue encore (peine temporaire et peine perpétuelle), et arrive à un minimum (peines temporaires diverses).

Appartiennent à la première classe : quelques anciens Codes de provinces Italiennes et les projets faits pour la réforme du Code pénal Italien de 1888 (1). A la seconde, le Code Français de 1791, le Code de l'empire d'Allemagne de 1878 et de nombreux Codes des cantons Suisses,

(1) Ces projets ont abouti à la promulgation du Code pénal du royaume d'Italie, dont il sera fait une étude spéciale dans la partie de cet ouvrage réservée plus spécialement au droit. Part. 2, sect. 2, ch. 2.

le Code Grec et, plus moderne, le Code Egyptien de 1883. La différence maximum était celle qu'édicteait le Code du Grand-Duché de Bade qui, punissant de mort l'homicide prémédité, prononçait ensuite une peine de 5 à 8 ans de maison de force, en cas d'homicide simple.

La 3^e classe comprend principalement le Code Français actuel, le Code Belge, le Code Danois, et aussi quelques Codes de cantons Suisses.

Dans la 4^e on remarque, avec les Codes d'autres cantons Suisses, la plupart des projets établis pour le nouveau Code pénal Italien, et le projet de Code Autrichien. Les dispositions les plus remarquables que montre cette classe sont celles du Code du Brésil, qui établit une longue série de circonstances aggravantes où figure la préméditation. Il est à remarquer d'ailleurs, au passage, que ce Code distingue 2 classes d'homicides. Ceux de la première classe sont ceux qu'accompagnent les circonstances particulièrement aggravantes ; ils sont punis de mort, d'une peine perpétuelle ou de 20 ans de galère (Art. 192).

Ceux de la seconde, homicides simples, ou aggravés par des circonstances moins importantes, sont punis de 6 à 12 ans de galères, ou des galères à perpétuité. L'homicide prémédité appartient à cette seconde catégorie.

La différence de peines entre l'homicide simple et prémédité décroît jusqu'à devenir presque nulle. Certains Codes Suisses, par exemple, permettent au juge de descendre parfois jusqu'à une peine inférieure à la normale.

Le projet espagnol présenté aux Cortès en 1885 punis-

sait l'homicide simple de 12 ans et 1 jour à 20 ans de réclusion, et l'homicide prémédité de la réclusion de 17 ans et 1 jour à la mort. Le législateur espagnol estimait donc qu'en certains cas un homicide simple peut être plus grave qu'un homicide prémédité.

Les Codes du Nord en général (Hollande, Norwège, Suède), punissent l'homicide simple d'une peine qui se rapproche de celle de l'homicide prémédité.

Le Code Russe en arrive à punir de peines temporaires les deux sortes d'homicides, 10 à 12 ans de travaux forcés pour l'homicide simple ; travaux des mines, considérés comme peine plus grave, de 12 à 15 ans pour l'homicide prémédité, à perpétuité en cas de récidive.

Mais le Code qui réalise la plus grande somme d'indulgence est le Code de 1870 pour le Panama et l'État de Colombie. L'homicide simple y est puni de 4 à 6 ans de réclusion, et l'homicide prémédité de 6 à 8 ans, ou de 8 à 10 ans, suivant qu'il est ordinaire ou commis avec guet-apens.

Enfin restent à signaler certaines législations chez lesquelles, bien qu'elles ne repoussent pas la théorie de la préméditation, on ne trouve pas de différences entre les peines de l'homicide simple et de l'homicide prémédité. Tel fut le projet abandonné du Code pénal de 1810 (A. 250). Tel est le Code Autrichien de 1852. Ce Code, tout en reconnaissant qu'un homicide est d'autant plus grave qu'il a été plus prémédité, ne contient pas de disposition particulière concernant l'homicide de cette sorte. De même, le Code

du Pérou et le Code Mexicain punissent, bien qu'admettant la préméditation, l'homicide en général, l'un de 12 ans de réclusion à la mort, l'autre de mort, sans distinction. Le droit Musulman admet la composition pécuniaire variable, suivant qu'il y a eu ou non préméditation (1).

Les législations qui ne présentent pas de traces de l'idée de la préméditation s'offrent maintenant à l'examen. Elles sont rares, on l'a vu. La plus importante et la plus ancienne est la législation anglaise.

On y distingue deux sortes de crimes. La première comprend des crimes correspondant à nos homicides excusés, la seconde comprend les crimes dits « of felony », le « murder » et le « manslaughter ». D'après C. E. Howard Vincent (2), l'homicide est un murder quand « death is caused by an act done with the intention to cause death or grievous bodily harm, or that which is commonly known as likely to produce death or grievous bodily harm ».

Et l'homicide au contraire est qualifié manslaughter lorsque la mort « is unintentionally caused by an omission, amounting to culpable negligence, to discharge a duty tending to the preservation of life ; or when death is caused accidentally, by an unlawful act ».

Blackstone (3) fait observer que ce qui distingue le murder du manslaughter c'est la « malice aforethought », soit formelle et implicite. Et il la définit la « malitia præcogi-

(1) Alimena, *op. cit.*

(2) Howard Vincent, *A police Code and manual of criminal law*. London, 1882.

(3) Blackstone, *Commentaries on the laws of England*, vol. 3.

tata » d'une âme portée, non à une aversion particulière pour sa victime, mais à une cruauté, une méchanceté générale, la tendance d'un cœur corrompu, dépravé. Les lois anglaises établissent d'ailleurs entre ces deux crimes des peines différentes. Le manslaughter admettait autrefois le « benefit of clergy », application particulière du droit d'asile, et se punit de la confiscation. Le murder n'admet pas le privilège et la peine est toujours la mort.

On pourrait donc être tenté de croire que ces deux crimes correspondent à l'homicide simple et à l'homicide prémédité des législations du continent. L'expression « malice aforethought » peut contribuer à entretenir cette erreur. Il n'en est rien cependant. Harris (1) donne cet exemple de l'un et de l'autre attentat, qui est de nature à dissiper le doute sur cette question. Si un homme, dit-il, entre dans un fond, avec l'intention de dérober une poule qu'il cherche à tuer d'un coup de fusil, et que la balle, par hasard, frappe un homme, il commet un murder, même si la mort ne se produit que longtemps après, si même elle avait pu être évitée. L'intention de voler suffit à faire de cet homicide accidentel le crime le plus grave. La « malice aforethought » n'est donc pas une haine ou un dessein de nuire à la victime en particulier, mais au contraire « a felonious design or intention in general » (2).

Pour essayer de donner de ces deux crimes une idée plus exacte encore, on peut dire, reprenant une ancienne distinction, qu'il faut distinguer l'acte *malum in se* et

(1) Harris, *Principles of the criminal law*.

(2) Harris, *op. cit.*

l'acte *malum quia prohibitum*. Le premier constitue un murder si l'acte illégal est un crime de « felony ». Le murder serait donc le crime dans lequel la mort est précédée d'une intention délictuelle quelconque et qui est l'effet d'un acte illégal, crime de « felony » par sa nature.

D'ailleurs si on peut arriver à une idée assez nette du manslaughter, homicide par imprudence ou par négligence, la plus grande confusion règne dans la législation anglaise sur le murder. Tout ce qu'on peut conclure de son examen c'est qu'elle ignore la circonstance aggravante de préméditation. Les codes de ses colonies, qui sont la plus récente expression de sa législation, et la plus claire, ne font que confirmer cette solution.

Le Code Indien emploie toutefois le mot même de préméditation à propos du murder.

« L'homicide n'est pas un murder, quand l'offenseur exerce, de bonne foi, le droit de légitime défense, *without préméditation* et, sans intention de faire plus de mal qu'il n'est nécessaire pour sa défense, dépasse le pouvoir que lui donne la loi et donne la mort » (1).

Mais le mot *préméditation* a le même sens ici que *malice aforethought*. De quoi est-il question ici ? De légitime défense. Ce que veut établir la loi, c'est que l'assassin ne devait pas avoir auparavant de haine contre la victime, haine que la soi-disant défense aurait simplement servi à assouvir.

On ne voit pas là l'élément caractéristique que contien-

(1) Lewis, *The indian penal code*, London, 1870.

nent les codes du continent, *le dessein formé avant l'action*, qui est, au moins, nécessaire pour que l'on puisse supposer un homicide prémédité.

Le droit américain fait les mêmes différences que le droit anglais entre les homicides. La législation des Etats-Unis est d'ailleurs empruntée en partie à l'Angleterre

Le *murder* constitue également le degré du crime le plus élevé. La seule différence avec le droit anglais est qu'il est toujours présumé, sauf la preuve contraire.

Toutefois, les statuts de divers États établissent, à la différence de l'Angleterre, des degrés dans le « murder » et le premier degré, le plus grave est réalisé :

« When perpetrated from a premeditated design to effect the death of the person killed or of any human being ». La Pensylvanie, la Virginie, l'Etat de New-York ont des dispositions analogues. Mais il est facile de se convaincre que ce mot ne correspond en rien à l'idée que l'on s'en fait dans les autres législations précédemment passées en revue.

En effet, ce crime n'est que le premier degré du murder, comme on l'a vu. Il est donc d'abord et avant tout un « murder », d'une gravité plus considérable, voilà tout, mais un crime qui n'a rien de commun avec l'homicide prémédité.

Ce « murder » du premier degré est d'ailleurs le seul crime puni de mort aux Etats-Unis (1).

(1) Alimena, *op. cit.*, 1^{re} part., chap. 2.

SECTION II

LE PROBLÈME

INDUCTION

CHAPITRE PREMIER. — Les Actions volontaires. —

La Résolution en rapport avec le caractère.

La distinction dont nous venons de constater l'existence dans la plupart des théories, que nous avons vu consacrée par presque toutes les législations, correspond-elle, à l'heure actuelle, à une véritable graduation dans le danger social ou dans la culpabilité morale du délinquant ? N'est-elle que le résultat d'une illusion, comme le prétendent ses adversaires ? Ou plus simplement, mal dégagée encore psychologiquement, insuffisamment définie et délimitée, occupe-t-elle dans nos codes une place trop importante, alors que les appréciations du délit qu'on lui voudrait opposer sont trop peu considérées ? C'est ce que nous allons examiner en recherchant si l'on peut trouver à cette théorie de la préméditation une base et un développement logique.

Cette base, au premier abord on la croirait trouver dans le sentiment populaire, dans la conscience universelle ; il en paraît unanimement résulter que la préméditation est bien une circonstance aggravante. Cependant, en exami-

nant les sentences, de cette expression du sentiment populaire, que sont les verdicts du jury, on remarque immédiatement une contradiction entre ce courant d'idées général et des réponses assez singulières, où les jurés semblent montrer une crainte des conséquences de la préméditation cependant reconnue. Il est donc nécessaire de porter plus loin nos recherches et de demander à une psychologie plus haute la solution de notre problème.

La méthode scientifique de la philosophie positive sera souvent employée dans ces recherches. Les résultats auxquels ses travaux ont abouti, sur le rôle du système nerveux et des excitants extérieurs dans le mécanisme de la volonté, ne peut que venir en aide aux inductions d'une psychologie spiritualiste. Peut-être ces études, poussées plus loin encore, amèneront-elles la conciliation des théories aujourd'hui opposées, par la détermination exacte du rôle du cerveau dans la pensée. Et l'on peut, sans nier la liberté et la responsabilité morale, étudier avec Spencer et Bain l'évolution du travail cérébral, en évitant de se borner à leurs conclusions.

Il est nécessaire, avant tout, de poser nettement le problème, et d'abord, on place sur le terrain de la préméditation la considération des mobiles. Dans une autre partie de ces recherches, on aura à revenir sur ce point et à examiner l'importance réservée à cette nouvelle appréciation de la culpabilité. En ce moment, nous admettons, convaincus par les arguments d'Holtzendorff, que les motifs ont une grande importance au point de vue de la

criminalité, et qu'il est, en effet, nécessaire d'en tenir compte pour la mesure des délits. Mais, vouloir tirer de cette nécessité la suppression du concept de la préméditation nous paraît un défaut de logique. Le mobile qui pousse à l'acte, et la préméditation de ce même acte ne sont pas les termes irréductibles d'une opposition, mais, au contraire, deux facteurs de l'intention criminelle. On *assassine*, souvent par cupidité, c'est vrai ; mais on peut aussi, pour le même motif, ne commettre qu'un meurtre simple. Le second facteur, la préméditation, a pu venir dans le premier cas s'ajouter à l'impulsion cupide et augmenter la criminalité.

Pour déterminer l'influence exacte de chacun de ces facteurs, il faut ne les faire varier qu'isolément. Ce n'est qu'en supposant l'un des deux constant que l'on pourra évaluer les effets de l'autre. De même qu'en physique, pour déterminer le poids spécifique des corps, on les compare à un même volume d'eau. Nous comparerons donc toujours dans le cours de cette étude, un délit simple à un délit prémédité commis sous l'influence du même mobile.

D'un autre côté, nous accordons aussi à Holtzendorff qu'on ne peut considérer comme prémédité le meurtre commis dans l'emportement d'une passion, persistant alors même qu'on l'a longtemps combattue. La passion est encore un facteur spécial de l'intention criminelle dont il faut nous débarrasser à cet instant, pour les mêmes raisons que précédemment. Nous aurons plus tard, comme pour les mobiles, à voir l'influence qu'elle peut exercer à

notre point de vue, et si ce facteur spécial ne se lie pas, en effet, d'une façon tout intime, à certains côtés de nos recherches ; jusqu'à permettre même souvent des confusions par la difficulté de distinguer son influence de celle de la circonstance qui nous occupe.

Voilà donc la question simplifiée et le problème se pose ainsi, nettement dégagé :

Etant donnés deux homicides, ou, plus généralement, deux délits, l'un commis immédiatement, l'autre après un intervalle de temps, commis pour le même motif, et l'esprit n'étant pas sous l'influence de la passion ; en un mot, toute choses égales d'ailleurs, le second est-il plus grave, digne d'une peine plus considérable que le premier, et quel est le degré de cette aggravation de culpabilité ?

Quelles sont donc les conséquences au point de vue psychologique de cet intervalle de temps, seule différence entre les deux délits que nous avons à examiner ? Quel travail s'opère dans la pensée ou dans son organe, le cerveau, pendant ce temps, qui puisse différencier ces deux actions ? Avant d'en venir aux déductions purement psychologiques, recherchons quelles données précises vont nous offrir d'abord, sur le travail cérébral, les recherches psycho-physiologiques.

A l'exemple de M. Alimena (1), nous prendrons comme base l'axiome suivant de psycho-physiologie, dont l'exactitude, aujourd'hui encore, n'est mise en doute par personne :

(1) Alimena, *op. cit.*

« A tout phénomène psychique correspond un phénomène physique. »

Nous éviterons dans ces discussions toute question métaphysique, estimant avec Kant, que, pour traiter de faits et de causes secondes, il est inutile de remonter jusqu'aux causes premières, qui ne fournissent de leur mécanisme et de leur fonctionnement qu'une explication hypothétique.

La physiologie distingue actuellement deux modes d'actions, l'action réflexe et l'action volontaire.

La première, dans sa forme la plus générale et la plus simple, est la conséquence d'une simple irritation par un mouvement, la seconde est caractérisée par un intervalle entre l'excitation et le mouvement.

Il y a donc, *à priori*, une ressemblance entre l'action réflexe et l'homicide simple, l'action volontaire et l'homicide prémédité. Mais cette simple apparence ne saurait nous satisfaire. Il faut examiner plus à fond la nature propre de chacune de ces actions.

Une impression est faite sur l'extrémité périphérique d'un nerf ; cette impression est propagée le long du nerf jusqu'à ce qu'elle atteigne un ganglion ; là une action commence, qui est propagée le long d'un autre nerf qui va du ganglion à un muscle. Ainsi l'excitation transmise à un nerf centripète, sensitif, à un centre interne de communication, de là est réfléchie par un nerf centrifuge, moteur, à l'agent contractile (1).

(1) Spencer, *Principes de psychologie*, vol. I, p. 539.

Tel est le mécanisme de l'action réflexe qui est, on le voit, la forme la plus inférieure de la vie psychique. Une excitation, un mouvement correspondant, mais aucune *conscience antécédente* du mouvement qu'amènera cette excitation, voilà la particularité de cette action.

L'action volontaire, au contraire, ne se produit que « lorsqu'elle a été représentée à la conscience (1) », et : « comme cette représentation n'est autre chose qu'une faible forme de l'état psychique qui accompagne le mouvement réel, elle n'est rien autre chose qu'une excitation naissante de tous les nerfs affectés à cette fonction, qui précède leur excitation actuelle. De là résulte que la différence c'est que, dans le cas du mouvement involontaire, les états psychiques qui accompagnent l'impression et l'action sont si bien cohérents que l'un suit l'autre instantanément ; dans le mouvement volontaire, ils sont si imparfaitement cohérents, que l'état psychique qui accompagne l'action ne suit pas instantanément, mais lentement, est excité partiellement avant de l'être pleinement, et, ainsi, occupe la conscience pendant un temps appréciable, avant de se produire actuellement ».

C'est ainsi, comme le remarque Spencer, que naît la volonté, de même que se développent la raison, le sentiment, etc.

Et, d'après M. Ribot, la volition est « le dernier terme d'une évolution progressive, dont le réflexe simple est le

(1) Spencer, *Principes de psychologie*, vol. I, p. 339.

premier échelon ». Cette évolution, à son plus haut degré, permet un choix entre les états psychiques qui se succèdent; d'où cette définition : Vouloir c'est choisir pour agir. Mais il fait remarquer aussitôt que ce choix emporte, non-seulement un pouvoir d'action, mais une puissance d'arrêt, ce qu'il appelle un « pouvoir d'inhibition ». Ce pouvoir ne peut agir si l'acte se réalise instantanément. « Il faut pour que l'arrêt se produise une première condition de temps. Donc, qu'un individu par exemple entre en colère; si la condition de temps est remplie, si l'état de conscience suscite des états antagonistes, produits par l'éducation, les influences sociales, s'ils sont suffisamment établis, l'arrêt a lieu, l'individu se calme. Il s'est produit, physiologiquement, une dérivation de l'afflux nerveux, un appauvrissement du premier état au profit des autres ».

Mais cette excitation que ne suit pas immédiatement un mouvement, cette impulsion que subit un arrêt, ce motif d'action n'est pas le seul élément de la détermination volontaire. Il agit, mais l'individu réagit. La volonté est aussi une *réaction individuelle*. Ceci nous amène à examiner cette autre influence dans la volition, le caractère. Le caractère, d'après M. Ribot(1), c'est le ton permanent de l'organisme, c'est ce fonds formé d'influences physiologiques, d'hérédités, et d'une foule de causes complexes, encore imparfaitement étudiées, qui donnent une personnalité, en quelque sorte, à nos réactions sur les impulsions extérieures.

(1) Ribot, *Les maladies de la volonté*, Paris, 1886, Introduction.

Une excitation qui ne se transforme pas de suite en mouvement, la production d'états antagonistes qui retardent précisément ce mouvement, la réaction du caractère, de l'individualité. Est-ce là tout ce qui influe sur une volition ?

Non, un élément reste à considérer, variable et difficile à saisir, l'état de conscience ; c'est-à-dire la masse complexe d'émotions et d'idées qui, à un moment donné, constituent le moi suivant l'école positive, ou, au moins, toute opinion réservée, occupent la conscience. Masse mobile, essentiellement modifiable, sujette à mille influences, produit d'excitations diverses qui, à un moment donné, sous la pression de l'une d'elles, peut déterminer à l'acte immédiatement.

Il y a donc, suivant qu'agissent et varient ces divers éléments, des degrés dans la volition, depuis l'acte simplement accompagné de conscience, jusqu'à la volition complète. Mais, la volition une fois formée, pour qu'il y ait vraiment volonté, il faut encore *un passage à l'acte*, et, entre la volition simple et le passage à l'acte, peut s'écouler encore un certain temps. Dans cet intervalle, la volition qui est, on l'a vu, la représentation dans la conscience de l'acte qui tend à se réaliser, se trouve encore soumise à la réaction du caractère. Les états antagonistes, dont parle Ribot, continuent à produire des états de conscience successifs de nature à agir sur la résolution première, à modifier le choix fait primitivement, et cela d'autant plus et plus complètement que l'intervalle sera plus long entre la volition et l'action.

A quoi correspondent tous ces éléments dans la conception et l'exécution d'un délit, point de vue qui seul nous préoccupe ici ?

Supposons l'idée criminelle prenant naissance dans une conscience. Plusieurs suites de phénomènes sont possibles.

Ou bien cette impulsion ne rencontre aucun obstacle ; l'état de conscience se transforme en acte. L'homicide est accompli. On est alors en présence d'un homme atteint d'une de ces maladies de la volonté que M. Ribot appelle maladies par excès d'impulsion, ou d'un homme poussé par une passion très forte qui le met pour un instant dans le même cas que le précédent.

Ou bien l'idée du crime fait naître dans la pensée de l'auteur des idées opposées ; mais ces idées séjournant peu dans la conscience, un état de conscience très proche de celui qui accompagnait l'excitation l'emporte et l'homicide a lieu encore. C'est un homicide volontaire, mais la volonté qu'il trahit peut n'être pas très conforme au caractère de l'agent. Ces états de conscience sont, nous l'avons vu, mobiles et passagers, et tel de ces états qui a produit à un moment donné une action aussi coupable de la part de l'agent, ne se reproduira très probablement jamais.

Mais, supposons que l'intervalle entre l'excitation et la résolution augmente. De nombreuses idées ont le temps de se faire jour et, d'après ce que nous avons vu précédemment, affaiblissent d'autant l'impulsion première. Les états de conscience opposés se multiplient et, tour à tour, dominent, contre-balancent l'impulsion criminelle, la crainte de

la justice, la honte, le remords anticipé du crime, l'idée religieuse, celle de la situation où seront jetés les enfants et la femme. Alors, suivant que l'une de ces idées l'emporte ou non, le crime aura ou n'aura pas lieu. S'il est accompli, ce sera un homicide volontaire certes, mais la résolution exécutée ainsi, aussitôt prise, porte encore l'empreinte du travail psychique de l'agent à ce moment. L'acte, en effet, a été le résultat d'un état de conscience momentané, dans lequel une idée ou un sentiment (1) a agi plus fort que les autres impulsions en lutte à ce moment, et a dominé subitement jusqu'à déterminer l'action. Le caractère de l'agent, cette note personnelle, cette marque propre de l'individu, a eu peu de part peut-être dans cette réalisation subite de l'un de ces états de conscience si divers. Qui n'a eu, d'ailleurs, en dehors même de toute idée criminelle, le cerveau traversée d'idées folles ou absurdes, qui étonnent à rencontrer des esprits normaux. N'est-ce pas une idée de ce genre, rare, unique chez l'agent, produit du trouble momentané de son cerveau, qui s'est trouvé réalisée ?

Mais, faisant varier le dernier élément que nous avons reconnu dans l'acte volontaire complet, supposons qu'un certain temps s'écoule, une fois la résolution prise, avant que cette résolution se traduise en actes.

Deux résultats importants sont alors à considérer.

D'abord, cette résolution va susciter de nouveaux états de conscience antagonistes, causés par les difficultés que

(1) Sur l'influence des idées et des sentiments comme excitant aux actions volontaires, V. M. Ribot, *Les maladies de la volonté*. Introduction.

peuvent offrir l'exécution, la nécessité de déguiser le crime, etc. : états qui, nous le savons, contribuent encore à affaiblir l'impulsion première, celle qui, au point où nous en sommes, a produit la résolution.

Mais, fait plus important, la détermination une fois prise, le caractère va véritablement jouer son rôle ici, et nous allons voir se dessiner la nature véritable de l'agent. Les états de conscience qui vont se succéder subiront de plus en plus l'influence de la réaction propre de l'individu pour les raisons que nous avons déjà énoncées. Il n'y a plus alors que deux solutions possibles ; ou bien les états de conscience qui se succèdent, augmentant en force en même temps qu'ils augmentent en nombre, et portant de plus en plus l'empreinte du caractère de l'agent, luttent contre la résolution première. L'idée criminelle ayant envahi pour la première fois une conscience honnête jusqu'à la résolution coupable, l'être tout entier, les habitudes d'esprit, les souvenirs produisent des états contraires à cette décision.

Mais qu'elle se rencontre, à l'opposé, chez une personne accoutumée à céder à des impulsions honteuses et répressibles, dont les habitudes d'esprit sont portées aux actes, et aux moyens les plus vils ; il n'y a plus lutte en ce cas, et loin de le faire revenir sur sa décision, cet intervalle de temps n'aura servi plutôt que la fortifier davantage. Cette volition ne sera pas détruite ni arrêtée, mais s'augmentera de toutes les tendances semblables rencontrées dans les états de conscience successifs ; dans l'un et l'autre

cas, chez l'honnête homme et chez le criminel, la raison dernière et la confirmation du choix sera bien le caractère, « la marque propre de l'individu ».

Il y a donc, nous le répétons, des degrés dans la volonté. Certes, en lui-même, le moment où elle est complète, où elle s'exécute n'est pas susceptible de graduations, on veut ou on ne veut pas, mais le processus intellectuel qui précède ce moment est, on l'a vu, extrêmement variable et le choix qu'affirme l'acte peut être bien différent suivant ses variations mêmes pour un même individu. Mais, des déductions qui précèdent, il résulte encore que ce processus aboutira presque toujours à une réaction semblable, donnera toujours un précipité de même couleur dirait un chimiste, indiquera une note propre chez un même individu, pourvu *qu'un certain temps s'écoule entre la résolution et l'action*, entre le choix et sa réalisation.

Rappelons d'ailleurs que ce résultat se produira seulement si, comme on l'a supposé, en posant le problème, l'esprit n'est soumis qu'à l'influence d'idées et d'émotions normales ; s'il est calme, en un mot. On verra un peu plus tard l'influence que peuvent avoir, pendant cet intervalle de temps, les furieuses impulsions d'une passion. Toute cette évolution de phénomènes psychiques que nous venons de parcourir, ne peut alors suivre son cours.

En résumé, nos recherches ont abouti à ce premier résultat : l'acte commis aussitôt après la résolution (1) prise,

(1) Il importe de remarquer qu'il s'agit ici de la *résolution* et non de l'impulsion première qui a suivi l'excitation. La résolution implique le choix.

sous l'immédiate influence d'un état de conscience, est un acte volontaire, mais qui porte surtout la marque de l'état de conscience, peut-être inhabituel chez l'individu, pendant lequel il s'est réalisé.

Au contraire l'acte commis après un certain temps écoulé entre la résolution et l'action, ne se réalise qu'après que cette résolution a traversé un certain nombre d'états de conscience qui reflètent de plus en plus le caractère de l'agent. Si ce choix primitif est maintenu, c'est donc que ces états de conscience, loin de s'y opposer et de le combattre, ont été semblables au premier ou, au moins, ont agi dans le même sens. Et comme ils ne sont plus à ce moment que le reflet du caractère, c'est donc que la résolution primitive était bien conforme au caractère de l'agent. Et cette probabilité sera d'autant plus rigoureuse que l'intervalle de temps sera plus long entre la résolution et l'action, les états de conscience étant forcément plus nombreux.

Empruntant à M. Alimena (1) une comparaison aussi scientifique que juste, nous dirons donc que, de même que le cercle peut être regardé comme la limite d'un polygone d'un nombre infini de côtés, le caractère peut être considéré comme la limite d'un nombre infini d'états de conscience semblables.

Admettant le libre arbitre, il n'était pas besoin pour arriver à cette conclusion de recourir à ces longues démonstrations. Il est évident, en effet, pour les spiritualistes, que

(1) Alimena, *op. cit.*

le temps, qui suppose la réflexion, permet de se rendre mieux compte du fond de la nature morale du délinquant. L'homme qui, sous une impulsion criminelle, tue, veut certainement, il aurait pu ne pas vouloir, mais, plus pervers est celui qui, après l'examen, a persévéré dans sa coupable détermination. L'intervalle de temps qui sépare la résolution de l'action est donc encore ici l'élément de différence entre les deux cas. Comme précédemment, il permet à la réflexion de se faire jour et de donner à l'acte une véritable moralité ! « La première condition de la moralité d'un acte est l'existence même de la réflexion et de la délibération avant l'action (1) ».

Les conclusions qu'elles en tirent séparent donc seules les deux écoles. Toutes deux admettent les résultats auxquels nous nous sommes efforcés d'arriver jusqu'ici : à savoir que de deux homicides ou de deux délits commis pour le même motif, dans le calme de l'âme, l'un immédiatement après l'excitation, l'autre après un certain intervalle de temps, le second est celui qui montre le plus souvent le caractère ou la nature morale de l'agent, donc le plus dangereux ou le plus immoral, digne d'une plus dure expiation, en tous cas le plus punissable.

Si nous avons emprunté notre démonstration à la philosophie positive c'est qu'elle nous a fourni un développement basé sur des lois de physiologie et de psychologie scientifiquement établies. Pour arriver au but de ces re-

(1) Renouvier, *Science de la morale*, vol. 1, chap. I.

cherches, à une solution immédiatement applicable, à des résultats pratiques, on ne saurait trop s'appuyer sur des lois connues et sur des faits, plutôt que de risquer de s'égarer dans les théories de la spéculation pure.

Ces résultats de la méthode positive, d'ailleurs, ne mettent pas en cause le libre arbitre que nous avons déclaré admettre. Ce problème est plus haut et plus vaste que la question spéciale qui nous occupe. C'est un point de métaphysique, et l'un des plus grands services qu'ait rendus le criticisme en général, et Kant en particulier, a été de montrer que le problème de la liberté se réduit à savoir si l'on peut sortir de la chaîne des effets et des causes pour poser un commencement absolu. Par suite ce pouvoir qui « appelle, suspend ou bannit », comme le définit M. Renouvier (1), n'est aucunement mis en cause par les résultats acquis de notre travail.

CHAPITRE II. — Les objections. — Théorie générale de la préméditation.

Des objections se dressent contre la distinction que nous venons de constater entre l'homicide simple et l'homicide prémédité. Sont-elles de nature à infirmer les résultats de notre recherche ? C'est ce que nous allons déterminer en les passant en revue.

On peut, d'une manière générale, les distinguer en objec-

(1) Renouvier, *Essai de critique générale*, I. 65.

tions tirées de raisonnements et de doctrines, ou objections purement spéculatives et objections tirées des faits, des statistiques ou objections positives.

Parmi les premières, M. Alimena présente l'une des plus fortes résumée très clairement dans la comparaison suivante, que nous lui empruntons (1) : De deux généraux, le plus redoutable, le plus habile est celui qui fait son plan en un instant et non celui qui y passe un temps considérable. Il en est ainsi de deux délinquants. Celui qui emploie un certain temps pour accomplir ce que l'autre fait en une minute, révèle, en comparaison de l'autre, une faiblesse qui, en ce qui nous concerne, sera une faiblesse criminelle. Mais on peut retourner l'argument contre ceux qui nous le proposent.

En effet, si celui des deux généraux qui fait son plan rapidement commet une erreur, ne sera-t-il pas considéré comme moins inhabile que l'autre, s'il tombait dans la même faute, après avoir mûri son projet ? Evidemment il en serait ainsi. Et qu'est-ce donc que le délit, sinon une erreur ? Une erreur relativement à la conscience et à la société, une erreur éthique, si l'on veut ? L'erreur, après réflexion, montre évidemment un esprit qui ne réagit pas sur elle, qui ne la perçoit pas. Et qu'on ne dise pas alors : de même que le général qui a failli après réflexion sera moins redoutable pour l'ennemi, le coupable qui a prémédité est moins dangereux pour la société ; car si d'une fa-

(1) Alimena, *La premeditazione*, etc., P. II, ch. 1, p. 94.

con générale celui qui commet le moins d'erreurs peut être considéré comme le moins dangereux, dans notre cas particulier, le plus redoutable sera celui qui en commet le plus, car, encore une fois, l'erreur, ici, c'est le délit.

Une autre objection, de même genre, est celle qui se base sur ce fait que la culture intellectuelle, l'éducation, les habitudes d'esprit, en général, ont une influence énorme sur la question de savoir si un homicide sera ou non prémédité. L'intellectuel, l'homme réfléchi aura une tendance instinctive, naturelle à modérer son premier mouvement. Mais en quoi cette tendance est-elle particulière au cas qui nous occupe ? Dans tous les crimes, dans tous les délits, toutes les fois qu'il s'agira d'évaluer une culpabilité en général, est-ce que cette question ne se posera pas ? Sur la question de la provocation, par exemple : un homme du peuple, insulté dans la rue, souvent ne sait pas se contenir ; si l'insulte lui paraît très grave, il frappe, parfois il tue ; l'homme d'esprit élevé dédaigne l'injure et pardonne. De même encore est-ce que les conditions économiques n'ont pas une grande influence sur le délit de vol ; irons-nous admirer la probité d'un roi de l'or, parce qu'il n'a jamais volé un pain ?

Ce n'est pas sur la préméditation, c'est sur tous les délits et plus encore, même, sur tous nos actes, jusqu'aux plus moralement indifférents que s'étend cette influence.

Il faut alors en tenir compte partout ou la négliger toujours.

Une autre objection encore, de ce même ordre, a été adres-

sée à la différence de culpabilité basée sur le temps qui sépare la résolution criminelle de l'action. Elle est tirée de l'influence des tempéraments. Elle a été soulevée par Holtzendorff dans sa campagne contre la peine de mort, et en Italie par Masucci (1). Les sanguins, dit-on, sont violents, emportés, de premier mouvement, les flegmatiques, au contraire, repliés sur eux-mêmes, renfermés, réfléchis. Sous un outrage, par exemple, les premiers tuent immédiatement ou s'ils n'ont pas cédé à ce premier mouvement, leur violence tombe. Ils se calment. Les flegmatiques au contraire sont capables de ne montrer au moment même aucun signe de leur ressentiment, mais en leur for intérieur, à loisir, ils reviennent sur l'offense reçue, prévoient leur vengeance et tuent *avec préméditation*. C'est sur cette conséquence nécessaire de leur tempérament qu'on se base pour faire tomber la tête du dernier ?

On peut répondre à cette objection en fait et en droit. En fait, que prouve cette différence de tempéraments ? que les flegmatiques commettent plutôt des homicides prémédités, tandis que les sanguins commettent plutôt des homicides simples. Cet avantage pour les sanguins est compensé par ce fait que les sanguins, en revanche, en suivant leur premier mouvement, tueront presque toujours, tandis que les flegmatiques ayant l'avantage de la réflexion auront plus de chance de se calmer, et si, précisément, après réflexion, ils n'ont pas refréné leur passion, qu'est-

(1) Masucci, *Studio critico sulla premeditazione*, ch. V.

ce que cela prouve justement, sinon qu'ils sont plus redoutables et plus pervers?

En tire-t-on cette conclusion que les flegmatiques sont en général plus pervers que les sanguins? Rien de plus juste en ce cas que la peine plus forte qu'on leur applique.

N'est-ce pas attribuer, dit-on, encore, à la volonté ce qui vient en grande partie de l'organisme? Mais l'organisme n'influe-t-il pas sur tous nos actes, sur notre caractère? et l'homme ne se sent-il pas toujours intimement lié par ses besoins, ses instincts à l'animalité dont il se dégage lentement au cours des siècles, mais dans laquelle il a, pour ainsi dire, ses racines? Elle est partout l'influence de la matière sur l'esprit. L'homme d'Etat, le général au moment de prendre une décision qui peut sauver la patrie ou assurer le gain d'une bataille n'est-il pas à la merci, non seulement d'une émotion, mais d'un simple afflux de sang au cerveau?

Et c'est ce qui combat en droit cette objection : vouloir considérer une résolution, une action, hors des influences de l'organisme, est absurde et impossible. Il est nécessaire d'en tenir compte comme des tendances particulières que la situation topographique, le climat, la nature du sol impriment aux différents peuples. Ces tendances influent sur le caractère, sur les mœurs, elles ont aussi leur influence sur les volontés, sur les crimes. Mais prétendra-t-on borner cette influence au seul cas de la préméditation? Elle est latente, mais constante, cette direction particulière qu'en reçoit chacun de nous et, comme l'éducation, les

habitudes intellectuelles de l'agent, elle se marque dans toutes les circonstances de la vie, dans les moindres de nos faits. Il faut donc en tenir compte, suivant les cas, en toutes circonstances, ou la négliger complètement.

Mais, se dressent encore devant nous, en théorie, deux opinions qui ne sont pas les moins considérables.

La première combat cet argument que nous avons tiré de l'évolution psychique qui précède l'action dans l'acte prémédité. On fait reposer, dit-on, la préméditation sur ce fait que la réflexion ou la suite des états de conscience amène la prépondérance du caractère de l'agent sur les impulsions premières et lui permet, s'il n'est pas d'un esprit pervers, de ne pas céder à une première impulsion. Mais cette réaction du caractère, on la place à un moment où l'influence du caractère est vaincue d'avance, à un moment de faiblesse générale, où les dernières résistances de l'âme se sont effondrées devant l'impulsion criminelle après une vaine résistance.

Si l'exposé qui précède, du processus psychique de la préméditation, a été suffisamment clair, cette objection ne peut nous arrêter longtemps. Ce n'est pas, en effet, pendant la lutte des impulsions diverses que nous avons placé la réflexion, la constance de résolution qui marque un plus haut degré de volonté criminelle. Nous avons marqué au contraire qu'à ce moment, un moment de faiblesse, l'influence passagère d'un état de conscience anormal pouvait faire commettre un crime, que nous n'avons jamais en ce cas déclaré prémédité. Mais c'est au contraire, après la

lutte, lorsque l'esprit troublé peut-être et affaibli auparavant par ce trouble, se retrouve et reprend sa marque propre, son individualité, dans l'intervalle qui sépare cette résolution (qui n'est peut-être qu'une faiblesse d'un instant) de l'action, que réside le travail psychique d'où résultera une volonté plus vraiment criminelle si, dans une âme plus calme, elle persiste dans sa résolution première.

Le dernier obstacle qui se dresse devant nous est, n'hésitons pas à l'avouer, infranchissable en théorie. Il est d'ailleurs le rempart de nombreux et illustres adversaires de la préméditation, Holtzendorff en tête. Cette dernière raison de repousser la théorie de la préméditation vient de la difficulté de la prouver. Nous aurons à revenir sur cette question pour chercher les moyens les plus propres à y parvenir. On ne peut actuellement que confesser qu'en pratique il est impossible de déterminer absolument la préméditation.

Elle est, très souvent, confondue avec la passion, surtout avec la passion latente, qui couve et éclate après coup, et là-dessus encore nous aurons à revenir.

Dans les cours d'assises, les jurés ne font que comparer les sentiments de l'accusé avec ceux de la moyenne des hommes, avec les leurs. S'ils leur paraissent assez semblables, si l'impulsion à laquelle il a obéi, trouve un écho en eux, ils sont portés à l'indulgence ; s'ils leur paraissent étrangers ou anormaux, ils reconnaissent une culpabilité plus grave. Comme le remarque Fouillée (1), ils condam-

(1) Fouillée, *La science sociale contemporaine*, p. 305.

nent pour des causes sociales, qui les touchent surtout et parfois, mais plus rarement, pour des causes morales, qui sont liées intimement à ces dernières.

Quelle conclusion en tirer ? Supprimer cette circonstance inutile, et dangereuse même, par les applications singulières auxquelles la font servir les jurés. En quoi cette nécessité s'impose-t-elle ? L'emploi qu'en font les jurés influe-t-il sur ce que nous avons établi précédemment. La volonté persistante dans le crime que nous avons montrée n'est-elle pas moins un fait existant, une réelle aggravation du crime ? Cette difficulté peut nous porter (et c'est un point sur lequel nous nous expliquerons à propos de la véritable valeur à donner en législation à cette volonté criminelle) à attacher une importance moins capitale dans la distinction des crimes, à ne pas faire un critérium principal de différenciation entre les délits, de la préméditation ; mais elle correspond, on l'a vu, à un état psychologique trop marqué, trop réel pour n'en pas tenir compte dans l'évaluation exacte de la culpabilité, ce à quoi tendent justement ceux qui demandent sa suppression.

Et, de même, on peut répondre à ceux qui se targuent contre la théorie de la préméditation de la difficulté de la définir, que ce manque de netteté dans l'analyse des éléments de la préméditation, d'où provient la gêne lorsqu'il s'agit de sa définition, marque un effort à faire pour en dégager nettement le concept, mais ne peut empêcher de constater qu'elle existe en fait. Est-on d'accord plutôt sur les fondements du droit, et surtout du droit pénal ? Et qui

donc a osé en conclure à la nécessité de supprimer les recherches à ce sujet ? Et dans des sciences plus exactes, en physique, par exemple, que connaît-on de la théorie de l'électricité ? N'en a-t-on pas moins construit des formules, dégagé des théorèmes du peu de lois que l'on en connaissait expérimentalement. Mais que d'hypothèses sur sa nature et qui cela empêche-t-il de croire au téléphone ?

Les passions se lient trop intimement au travail psychique, lorsqu'elles agissent sur une âme, pour ne pas mériter une place à part où traiter de leur influence sur la préméditation subjectivement et objectivement, au point de vue de la criminalité propre du délinquant et au point de vue de la difficulté de s'en rendre compte. Il suffit de noter pour l'instant que toute objection basée sur le temps que la passion peut sommeiller dans une âme, et qu'on confond alors avec la préméditation, ne peut porter atteinte à nos conclusions. Qu'on se rappelle, en effet, la façon dont a été posé le problème. On a supposé le seul élément de la volonté variable, tout autre étant considéré momentanément comme fixe. La préméditation, on l'a vu, suppose le calme de l'esprit.

Le second groupe d'objections se présente maintenant à notre examen. Celles-ci ont une allure plus rigoureuse, plus scientifique, elles sont basées sur des chiffres, citent des faits. Mais toutes, au fond, se ramènent à celles que nous avons déjà passées en revue et dont elles ne sont en général que de prétendues preuves. Elles reposent sur les résultats des statistiques.

Mais au premier examen déjà, cet aspect scientifique que leur donnent des résultats d'apparence précise s'affaiblit, si l'on remarque que les statistiques criminelles se basent sur les définitions des codes et leurs distinctions entre les crimes. Or on verra précisément que ces distinctions peuvent amener des erreurs dans la désignation des homicides et dans leur répartition par suite dans les diverses catégories.

De plus, on tire généralement des arguments, surtout chez les partisans de la théorie des mobiles, des aveux des condamnés, de leurs remords. On s'en sert pour donner également des statistiques; mais quelle valeur peut-on attribuer à des notations prises par des personnes qui, si elles sont de celles qui voient constamment les délinquants, directeurs ou gardiens de prison, sont souvent loin d'être des philosophes ou des criminalistes, ou, si elles sont l'œuvre d'un savant en quête de documents, ne montrent alors que des observations isolées, après études trop brèves du caractère des individus. Les statistiques françaises distinguent d'ordinaire : d'une part les homicides simples, d'autre part les homicides qualifiés, les assassinats. Cette seconde catégorie renferme alors les homicides commis dans l'emportement de la passion, les meurtres avec guet-apens, et les véritables homicides prémédités. Nous verrons précisément dans la suite de ces études que le guet-apens et la passion excluent au contraire la préméditation. Quel résultat précis peut-on donc attendre de ces travaux ?

La plupart des études où l'on trouve résumés les résultats des statistiques modernes ont pour but la recherche des causes du crime et se sont inspirées de cette pensée de Quetelet, qui a résumé et comparé les statistiques françaises et étrangères. « La société renferme en elle le germe de tous les crimes. C'est elle qui les prépare. Tout état social suppose donc un certain nombre et un certain ordre de crimes, qui résultent comme conséquence nécessaire de son organisation » (1).

Aussi presque toutes prennent pour base les motifs des crimes. Se basant sur le résultat des statistiques françaises et belges, Quetelet en arrive à ces chiffres (2) :

De 1826 à 1829. — Motifs	Meurtre	Assassinat
Cupidité	39	237
Adultère	9	75
Dissensions domestiques	120	131
Jalousie	58	115
Haine et vengeance	903	460

ce qui nous permet d'en conclure :

1° Que pour les motifs de cupidité (39 homicides, 237 assassinats) les homicides prémédités dépassent considérablement les meurtres.

2° Que les motifs d'ordre sexuel, en y comprenant ensemble les crimes commis pour cause d'adultère et par jalousie (67 à 191), font encore prédominer l'assassinat ;

3° Que dans les cas de haine et de vengeance, auxquels

(1) Quetelet, *Physique sociale*, t. 350.

(2) Quetelet, *Physique sociale*, vol. IV.

nous pouvons adjoindre les troubles domestiques (1023 à 591), c'est le contraire, le meurtre l'emporte.

Rapprochons ces résultats des travaux de Holtzendorff (1), qui sont les plus récentes recherches approfondies sur les statistiques allemandes. La proportion n'ayant guère changé depuis 1875 et n'ayant guère fait qu'augmenter dans le même sens, nous retrouvons ce résultat :

Pour motif économique.	22 meurtres,	70 assassinats	
— sexuel . . .	25	— 35	—
— de haine . .	244	— 132	—

Ces résultats ne font que confirmer ceux que nous avons déduits tout à l'heure des recherches de Quetelet. On remarquera simplement une différence dans la proportion des crimes commis par impulsion sexuelle ; elle est de 67 à 191, soit presque de 1 à 3 d'après les statistiques françaises et belges, et de 25 à 35, soit presque de 5 à 7 d'après les statistiques allemandes. Cette différence, qui pourrait s'expliquer par une différence de mœurs, s'éclaircit plus naturellement par la considération des deux définitions de l'assassinat, des deux conceptions de la préméditation en France (dessein formé avant l'action) et en Allemagne (Mord, crime avec réflexion, Ueberlegung).

Les crimes commis pour le motif dont il s'agit étant souvent des crimes passionnels, et la passion pouvant sommeiller un certain temps dans les âmes, il est plus facile de dire qu'il y a « dessein formé avant l'action » que « ré-

(1) Holtzendorff, *Die Psychologie des Mordes*.

flexion ». On est donc plus porté à reconnaître en eux, en France, des assassinats.

Nous empruntons à M. Alimena la déduction mathématique qu'il tire de ces résultats (1).

« Les homicides prémédités surpassent énormément les homicides simples quand le motif déterminant est le lucre et la cupidité, la différence diminue dans les homicides causés par l'amour ; elle devient négative dans les crimes inspirés par la haine, où l'on voit en effet que l'homicide simple représente le double des homicides prémédités. »

Ces résultats peuvent avoir en législation une influence ; mais en ce qui concerne la question telle qu'on l'a posée ici, qu'en peut-on conclure contre la préméditation ? On est plus porté à commettre des crimes par motif économique que des meurtres. On commet cependant pour ce même motif aussi des homicides simples. Que prouve donc cette prédominance ? On peut en conclure que pour ce même motif économique (et nous avons toujours supposé pour notre comparaison identique) l'homicide prémédité n'est pas plus coupable que l'homicide simple ? Ce serait d'une singulière logique.

Tout aussi aventuré est l'argument qu'Holtzendorff veut tirer des données des statistiques sur l'âge des délinquants. Ici encore, ces chiffres ne sont que des preuves à l'appui d'une thèse que nous avons déjà combattue (3). Voici le

(1) Alimena, *op. cit.*, part. 2, ch. 4, p. 105.

(2) Ces homicides, nous avons cru pouvoir les totaliser avec les homicides par haine et vengeance. M. Alimena les étudie à part.

(3) Sect. 1, chap. 2, des données du problème.

renseignement que donne à ce sujet Quetelet (1) d'après les statistiques françaises :

De 1826 à 1829.	Nature des crimes.	
	Meurtre.	Assassinat
Meurtriers de 16 ans.	15	10
16 à 21.	139	90
21 à 25.	198	144
25 à 30.	275	203
30 à 35.	172	183
35 à 40.	103	100
40 à 45.	84	104
45 à 50.	49	89
50 à 55.	48	53
55 à 60.	30	32
60 à 65.	25	24
65 à 70.	17	13
70 à 80.	9	15
80 et au delà.		1

Il en résulte que de 30 à 35 ans commence une prédominance marquée des homicides prémédités, qui augmente jusqu'à 50 ans, âge auquel le total atteint presque le double des homicides simples. Puis vers 60 ans cette prédominance diminue sans devenir nulle cependant et après 80 ans on voit encore un homicide prémédité.

Il en paraît résulter, et ceci serait conforme aux résultats de nos recherches, que, dans la jeunesse, à l'âge où les passions sont fortes, où l'action suit rapidement l'idée, il n'y a guère place pour la préméditation ; nous avons indiqué déjà que le travail psychique qu'elle suppose ne peut s'opé-

(1) Quetelet, *Physique sociale*, loc. cit.

rer lorsque l'âme n'est pas livrée à elle-même. Tandis que lorsque les passions s'affaiblissent, lorsque d'un autre côté la vie a pu agir sur les caractères et a appris à modérer son premier mouvement, alors se montrent les calculs, les rancœurs, les déformations de caractère, qu'infligent parfois les heurts de l'existence et on voit dominer l'homicide prémédité. Dans l'âge mûr, d'ailleurs, lorsque la force commence à décroître, on a moins de peine à réprimer le premier mouvement, la tendance à l'acte est par elle-même très faible. Quand la force meurt on voit naître la ruse. Cette dernière induction serait confirmée encore par cette autre donnée de Quetelet : sur 100 crimes commis par des femmes il y a à peine 4 homicides simples, le sexe faible serait d'après cela plus porté aux homicides prémédités. Mais ce résultat est controversé par d'autres statistiques, celle-ci entre autres de 1892 (1) qui accuse sur 31 crimes commis par des femmes, 14 assassinats contre 17 meurtres. Ce qui renverse la proportion.

Et, d'autre part, Holtzendorff (2) rapporte que, d'après les statistiques allemandes, les vieillards commettent plus d'homicides simples que d'homicides prémédités et qu'au contraire les homicides prémédités sont fréquents de la part des jeunes gens. Et le professeur allemand en tire naturellement la conclusion contraire à la nôtre : que dans la jeunesse la violence des passions fait croire à la préméditation, tandis que le défaut d'énergie, la faiblesse des

(1) *Annuaire statistique de la France*, année 1896.

(2) Holtzendorff, *op. cit.*

vicillards ne leur permet plus de commettre que l'homicide simple.

Qu'en conclure ? Et ces résultats opposés nécessitent-ils une réfutation ou même une explication ? La seule déduction qui paraisse s'imposer c'est que l'âge ni le sexe n'ont une bien grande influence sur la nature des homicides et ce ne sont pas ces objections qui pourront donc porter atteinte aux résultats précis posés à la fin du précédent chapitre.

Rappelons ici ces résultats et maintenant que nous avons vu, dans les termes où on l'a posé, notre problème arrivé à une solution dont les objections ici examinées ne peuvent démontrer la fausseté, voyons s'ils suffisent à édifier déjà les éléments d'une théorie de la préméditation. Qu'avons-nous reconnu à la fin du chapitre précédent ? que l'acte commis aussitôt après la résolution prise sous l'immédiate influence d'un état de conscience est un acte volontaire, mais qui porte la marque de l'état de conscience, peut-être inhabituel à l'agent, pendant lequel il s'est réalisé. Au contraire, l'acte commis après un certain temps écoulé entre la résolution et l'action, ne se réalise qu'après que cette résolution a traversé un certain nombre d'états de conscience qui reflètent de plus en plus le caractère de l'agent. La résolution primitive est donc dans ce cas conforme au caractère de l'agent, et cela d'autant plus que l'intervalle de temps a été plus considérable entre la résolution et l'action.

Il y a donc des degrés dans la volonté criminelle, d'in-

finies nuances dans la réflexion qui peut précéder l'exécution d'un meurtre. Les volitions distinctes, et si nombreuses, lorsqu'elles se sont traduites en acte, constituent, non pas la préméditation, mais *des préméditations*, dont les unes, par leur brièveté se confondent presque avec les actions réflexes, et les autres peuvent occuper très longtemps la conscience.

Peut-on punir d'une même peine les crimes commis sous l'impulsion première, et ceux qui suivent la longue modification psychique que nous avons montrée? Evidemment non. Et ceci n'a pas besoin de plus longue démonstration à une époque où la science pénale cherche à pénétrer de façon de plus en plus exacte le coefficient criminel, pour ainsi dire, de chacun.

Peut-on même punir d'une même peine les crimes commis après une de ces préméditations courtes, que nous avons rapprochées des réflexes, et ceux qu'une longue méditation, suivant la résolution, nous a montrés plus conformes au caractère? Cela aussi nous paraît impossible, et c'est un point sur lequel nous aurons à revenir et à insister lorsque nous examinerons la question au point de vue des Codes et de la législation.

N'oublions pas non plus que nous avons supposé constants, pour étudier la volonté criminelle, les autres éléments qui peuvent influencer sur une résolution. Mais dans la pratique, il y aura lieu d'en tenir compte. L'état de l'âme au moment où se présente à la conscience l'impulsion mauvaise, a une importance considérable au point de

vue du processus psychique que nous avons montré. Car il est impossible de séparer aussi nettement que nous l'avons dû faire pour notre analyse, les préméditations des passions. Il est rare que l'âme soit absolument calme pendant que se succèdent les états de conscience qui aboutissent à un délit, et les émotions, même légères, qui l'agitent à ce moment, ont aussi leur influence dans l'évaluation d'une imputabilité que nous avons reconnue nécessairement variable. Et ces émotions dépendent elles-mêmes du courant d'idées, des circonstances dans lesquelles le criminel se trouve placé à ce moment, idées et circonstances qui sont plus ou moins conformes aussi à son caractère et constituent pour lui un motif plus ou moins fort d'aller jusqu'au délit.

Ces à côté, pour ainsi dire, de l'état d'âme, ont leur répercussion jusque sur la façon dont le crime est exécuté, et c'est donc encore là, une circonstance variable qu'il faudra examiner et faire entrer en ligne de compte. Tel qui, doux d'ordinaire, s'est trouvé porté au crime subitement, et, lorsque l'impulsion criminelle l'a saisi dans un accès de colère, tuera férocement, en s'acharnant sur sa victime, tandis que ces mêmes raffinements de cruauté ne seront chez tel autre que l'assouvissement naturel et froid d'un caractère pervers et brutal. On ne peut cependant négliger, si l'on veut déterminer le plus possible l'imputabilité individuelle de chaque criminel, la façon dont il met à exécution son forfait, et ce mode d'exécution, on l'a vu, variera avec le caractère de l'agent, et son état d'âme au moment de l'exécution.

La question est donc complexe lorsque tous les éléments de la culpabilité varient à la fois. Mais, de cette complexité peut-on conclure à la nécessité de supprimer, dans l'appréciation des intentions criminelles, l'un plutôt que l'autre de ces éléments ? Il ne faut tenir compte que de la préméditation disent les Codes actuels. Il ne faut s'attacher qu'à l'état d'âme, disent d'illustres criminalistes modernes. Et qu'ont prouvé leur démonstration sinon qu'en certains cas, et, cela ressort aussi de nos constatations, le motif qui pousse au crime peut rendre plus coupable un homicide simple qu'un homicide qualifié ou prémédité ? La seule conclusion qu'on en puisse tirer, c'est qu'ils auront montré une fois de plus le danger et la fausseté des théories trop absolues.

Nous avons admis, nous admettons, que le motif, le mode d'exécution ont une grande influence sur la culpabilité ; mais, supposant comme précédemment deux homicides commis par un motif identique, tenant compte alors des deux éléments de l'état d'âme et de la volonté plus ou moins persistante après la résolution, nous pouvons maintenant établir de nouveau, mais cette fois plus scientifiquement, puisque chacun des éléments en a été rigoureusement analysé, que leur existence et leur influence ont été démontrées, la classification des homicides citée au premier chapitre de ces recherches. Nous diviserons donc les homicides en 4 groupes.

1° Détermination causée par une violente passion, et passage immédiat à l'acte. Un mari, devant un flagrant délit, tue les deux complices. Homicide passionnel.

2° Détermination précédant l'action, mais la passion bouleverse l'âme dans l'intervalle. Homicide délibéré.

Il a comme signe particulier, généralement, des lutttes et des retours, des pitiés pour la victime et des regrets anticipés.

3° Détermination instantanée, suivie immédiatement de passage à l'acte. Mais l'âme est calme ; c'est l'homicide volontaire simple.

4° Détermination séparée du passage à l'acte par un intervalle de temps pendant lequel le sujet est de sang-froid. C'est l'homicide prémédité. Le type classique de ce genre de résolution criminelle est Macbeth, et, plus moderne, dans les causes célèbres, Pranzini.

Il est évident qu'à ces différences si sensibles de culpabilité doivent correspondre des peines diverses, et variables encore suivant les différenciations qui se rencontrent forcément dans chacun de ces groupes.

Et ces peines elles-mêmes dépendent encore de la culpabilité qui résulterait du motif qui a poussé au crime appartenant à l'un ou l'autre groupe, comme nous l'avons admis précédemment.

Que pouvons-nous tirer maintenant des résultats acquis de nos recherches ? Les conclusions suivantes nous paraissent logiquement s'imposer :

Il est un premier critérium de différence entre les homicides, c'est celui qui résulte du motif qui a poussé le criminel à l'acte qu'il a commis. Cela résulte des travaux d'Holtzendorff et de ses conclusions que nous avons admises.

Mais, en comparant des crimes commis sous l'influence du même mobile, il faut encore reconnaître un second critérium, d'importance peut-être moindre, c'est vrai, mais nécessaire aussi néanmoins, critérium basé sur l'état d'âme du délinquant et le travail psychique à la suite duquel le crime s'est réalisé. Il faut reconnaître qu'une différence de culpabilité existe entre le crime que nous avons classé dans le premier groupe, et celui (dont le *signe caractéristique est le calme et le sang-froid de l'agent*) qui constitue le quatrième.

De la complexité des éléments du travail psychique dont l'aboutissement est le crime, des émotions plus ou moins fortes qui peuvent agiter le sujet, sans cependant supprimer complètement le sang-froid, et surtout de la difficulté de se rendre compte de ces influences diverses, il résulte encore que cette différence ne doit pas être un abîme.

Enfin nous avons remarqué que des indications sur l'état d'âme du délinquant, au moment de l'exécution, et par suite sur l'état mental qui a précédé cette exécution, peuvent nous venir encore de la façon dont le crime a été exécuté.

Motif du crime, état de l'âme, mode d'exécution, tels sont les trois éléments dont la science pénale actuelle doit se préoccuper pour pénétrer l'imputabilité vraie de chaque délinquant, pour déterminer quelle peine correspond exactement à son degré de culpabilité. Ce degré de culpabilité, le danger social, ou la perversité qu'il représente,

c'est la connaissance de son caractère qui en donnera la mesure, et c'est à cette connaissance que tend, au fond, la distinction des trois éléments dont on vient de parler. Le second de ces éléments, l'état de l'âme, n'est-il pas celui qui permet d'en déterminer mieux l'influence dans chaque cas particulier ?

L'âme est-elle bouleversée, troublée ? Nous avons reconnu que le caractère n'a guère d'influence sur la détermination prise, et nous déterminerons prochainement de quelles conséquences est ce trouble au point de vue qui nous occupe. L'âme au contraire est-elle calme ? Les groupes d'homicides que nous avons distingués suivant l'état de l'âme, nous montrent en ce cas, comme possibles, l'homicide volontaire et l'homicide prémédité : ce dernier distingué de l'autre par un intervalle de temps séparant la résolution de l'action.

Ce que permet cet intervalle de temps, *lorsque l'âme est calme*, c'est précisément la prédominance aussi complète que possible du caractère chez l'agent. Nous en déduirons cette définition, qui est aussi, à peu de chose près, celle de M. Alimena (1).

« La préméditation est une volition, formée dans le calme de l'âme, persistant durant un certain temps, mûrie et confirmée par la suite d'états de conscience semblables qu'elle traverse pendant ce temps. Elle donne par consé-

(1) Alimena, La premeditazione in rapporto, *op. citat.*, p. 114. « La premeditazione e una forma di volizione, sorta nella calma dell'animo et sviluppata durante una serie di stati di coscienza simili, la quale rivela meglio il carattere dell'agente. »

quent une notion plus certaine du caractère de l'agent ».

C'est, en résumé, un élément individuel et subjectif de la culpabilité.

DÉDUCTION.

CHAPITRE III. — Les éléments de la préméditation. —

Le calme.

La définition à laquelle nous ont amené les inductions précédentes, marque dans la préméditation deux éléments très distincts : le calme de l'âme et l'intervalle de temps. Si l'âme n'est pas calme, ce n'est point l'empreinte du caractère du délinquant que portera, à la fin de la lutte, l'état de conscience qui déterminera l'action. Si l'acte se réalise aussitôt résolu, impossibilité complète à l'individu de réagir, à la volition complète et mûrie qu'est la préméditation de se former.

Reprenons maintenant l'étude particulière de chacun de ces éléments, et, déduisant de chacun d'eux ses conséquences au point de vue de nos recherches, nous serons ainsi à même de contrôler rigoureusement les résultats de nos précédentes inductions.

Le calme, l'état d'âme nécessaire, ne se trouve généralement réalisé qu'en partie. Les idées ne sont que rarement seules dominantes dans les états de conscience qui se succèdent chez un individu, un certain nombre d'émotions y sont généralement mêlées, soit par association, soit sui-

vant l'effet et les tendances de l'idée subjectivement représentée.

Non seulement émotions et idées sont souvent présentes en même temps dans la conscience, mais encore elles influent les unes sur les autres.

La question de savoir laquelle, de l'émotion ou de l'idée, porte davantage aux actes volontaires est encore, et pour longtemps peut-être, pendante (1) en psychologie. Certaines théories n'admettent comme excitant volontaire que l'idée, d'autres que l'émotion. La vérité se trouve vraisemblablement entre ces deux extrêmes, dans l'explication qui n'admet pas d'idée non accompagnée d'émotion, et d'émotion privée de connaissance (2).

Il est indéniable, en tous cas, que les émotions influent fortement sur les idées, et que le passage à l'acte est d'autant plus facile et rapide, en général, que le flux affectif qui accompagne l'idée est plus considérable. C'est ce résultat qui a amené Ribot (3) à cette triple classification : idées accompagnées d'une émotion intense, avec passage immédiat à l'acte ; ces actes se rapprochent des actions réflexes : idées qu'environne un état affectif plus modéré ; enfin idées abstraites, dans lesquelles la tendance à l'acte, à la réalisation, n'existe pour ainsi dire aucunement.

Des idées abstraites à celles de la première catégorie, la chaîne est longue et aussi variée que celle des volitions

(1) Albert Desjardins, *France judiciaire*, 1888, 1^{re} partie.

(2) Spencer, *Principes de psychologie*, t. 2, IV, 8.

(3) Th. Ribot, *Maladies de la volonté*, introduction.

préméditées. La plupart des idées accompagnées d'un certain état émotionnel, suivent dans la conscience leur transformation normale et subissent, malgré une légère résistance variant avec la tension émotionnelle, l'influence du caractère comme nous l'avons montré. Le seul état de l'âme dont nous pourrions déduire une conséquence utile pour nos recherches, est celui dans lequel l'émotion atteint ce degré d'intensité qu'on appelle la passion. Car la passion n'est qu'une émotion violente et capable de s'asservir l'âme pendant un certain temps. Ce sont ces passions, non plus zéphyrs gonflant doucement la voile de la raison, comme le dit poétiquement Dugald Stewart (1), mais ouragans qui déchirent la voile et submergent le navire, qui détruisent l'élément nécessaire à la préméditation. L'état d'âme du délinquant au moment de l'action, état violent et passager, quoiqu'il atteigne parfois une durée relativement longue, peut être alors anormal et, pour ainsi dire, unique chez le délinquant. Avant d'en déduire les conséquences, recherchons quels sont, et sur quoi portent, les ravages de ces grandes émotions.

La physiologie nous apprend que le cœur et le cerveau sont étroitement unis dans leur fonctionnement. Les battements précipités du cœur envoyant au cerveau un énorme afflux de sang, le fonctionnement de cet organe est troublé et se ralentit. D'un autre côté, la force nerveuse cérébrale réagit très facilement sur les battements du cœur. Il y a

(1) Bain, *The emotions and the will*.

donc une action et une réaction continue entre ces deux organes.

Sans entrer dans les détails on peut dire que : agissant sur le système nerveux et sur le cœur, les émotions ont une influence sur l'état de l'esprit, et que lorsque celui-ci est anormal, l'afflux cérébral réagissant à son tour sur la circulation, il s'ensuit un trouble général enlevant à l'individualité toute énergie, anéantissant à l'avance sa réaction, et qui ne peut qu'augmenter avec l'intensité et la variété des émotions (1).

L'influence du physique sur le moral (l'effet dont on parle ici n'est pas autre chose) n'est plus d'ailleurs niée par personne. Les travaux de Claude Bernard, de Bain, de Letournau en ont fait une donnée scientifiquement établie. On détermine même, en psychophysiologie, de quelles manières diverses peut se répandre la force nerveuse qui produit les sentiments. Cette force peut agir de trois façons différentes. Ou elle produit de nouveaux sentiments, ou elle agit sur les entrailles, ou bien encore elle produit des mouvements.

Ce dernier effet est d'observation courante ; c'est ainsi que, dans la colère, dans la douleur, surtout lorsque l'on s'efforce de la contenir, on frappe du pied, on se mord les doigts, ou lorsque l'émotion est au paroxysme, on va jusqu'à se frapper la tête contre les murailles. Il arrive encore que

(1) Cf. Letournau, *Physiologie des passions* ; Spencer, *Principes de psychologie*, 2, 9 ; Paulhan, *Physiologie de l'esprit*, p. 143 ; Tuke, *Illustration of the influence of the mind upon the Body*.

le mouvement produit soit, suivant un effet que nous connaissons déjà, le passage à l'acte correspondant à l'émotion ; et que le sujet de cet état affectif, se trouvant dans des circonstances qui le permettent (un mari surprenant sa femme avec un amant, suivant l'exemple classique) frappe et tue. Mais si le sujet peut se contenir, et qu'un certain temps se soit écoulé avant qu'un acte ne suive l'afflux passionnel, deux hypothèses sont possibles. Ou bien le calme s'est produit, d'autres motifs criminels ont été suscités par le premier, leur influence a lutté victorieusement contre les considérations sociales et morales, le crime a lieu. C'est, nous le savons, alors, un homicide prémédité.

Ou au contraire, l'émotion première a provoqué d'autres émotions, elle a agi sur l'organisme ; alors le trouble augmentant à mesure que ces émotions se multiplient, ainsi que nous l'avons établi précédemment, la réaction individuelle s'affaiblit peu à peu et disparaît, et l'acte qui résulte de l'influence de ce remous passionnel ne sera même pas un homicide simple, mais un homicide excusable, même s'il a lieu un certain temps après l'émotion première, cet intervalle n'ayant fait ici que permettre au trouble de s'accroître.

Les états de conscience qui se succèdent dans ce cas portent de plus en plus l'empreinte de l'émotion première, elle donne sa nuance propre aux changements psychiques successifs du sujet. « Quand une émotion domine puissamment l'esprit, rien de ce qui lui est contraire n'y peut trouver place, tandis que la moindre chose suffit à rappeler

des circonstances qui sont en harmonie avec l'état dominant de l'âme » (1).

Le cours ordinaire des pensées et des souvenirs reçoit une empreinte de la passion. C'est d'ailleurs un fait d'observation courante que le bonheur, suivant une expression populaire, fait voir tout en rose, et que les jours de tristesse noient toutes les pensées qui les traversent dans leur buée grise.

Et les émotions même les plus opposées à l'émotion première subissent elles-mêmes cette empreinte. Lorsqu'un homme en hait un autre, le souvenir d'un bienfait reçu de celui qui est l'objet de sa haine ne fait qu'augmenter encore la fureur de son ressentiment.

Il est donc impossible à l'homme de modérer, ou même d'apprécier, ses sentiments et ses émotions lorsqu'il est soumis à une semblable influence. Ce désordre augmente encore, et c'est là une particularité à noter, lorsque augmente le nombre des excitants passionnels. L'effet produit n'est pas une divergence de l'afflux nerveux, une dispersion sur chacun des motifs d'émotions, permettant au sujet de se reprendre, ce n'est même pas un total, une simple addition de toutes ces excitations, c'est un effet hors de proportion avec chacun des stimulants primitifs, un incendie réciproque, comme le dit Bain.

Physiologiquement, on voit ainsi que la passion empêche absolument le travail psychique qui constitue la pré-

(1) Bain, *Les sens et l'intelligence*, l. 2, ch. 3, p. 513.

méditation, et que les perturbations qu'elle cause dans le cerveau sont de nature à se prolonger assez longtemps. Une psychologie plus pure va nous montrer maintenant quels effets particuliers cette durée peut avoir sur l'état d'âme d'un criminel, et compléter ces premiers résultats. Nous ne nous préoccupons pas ici de la nature particulière des passions, ni de la question si discutée de leur utilité ou de leur désavantage, non plus que de la possibilité de les classer ; il ne sera question que de leur effet au point de vue surtout de la durée.

Cette durée de l'influence passionnelle, dont nous avons constaté physiologiquement l'existence et l'effet, peut se traduire psychologiquement de deux façons. Ou bien, en effet, l'influence passionnelle est assez forte pour entraîner à l'acte si les circonstances s'y prêtaient, mais un obstacle quelconque (éloignement de l'objet de la passion, attente d'une occasion favorable) empêche de passer à l'exécution immédiate. Cependant, pendant le temps qui sépare la détermination de l'action, le sujet reste sous l'empire de « ce désir violent et durable, dominant en roi tout l'être cérébral (1) » qu'est la passion.

Ou bien l'influence passionnelle n'est pas assez forte pour l'emporter immédiatement, une lutte s'engage entre la passion et les idées morales, sociales ou religieuses de l'agent, mais la passion agissant peu à peu, par cristallisation insensible dirait Stendhal, ou par une flamme, un

(1) Ch. Letournau, *Physiologie des passions*.

élan subit domine l'homme, qui succombe après avoir vaillamment lutté, et se laisse aller au crime. Il est à noter que c'est comme cela qu'y arrivent généralement les personnes d'un caractère élevé. Les délinquants vulgaires n'ont pas de ces délicatesses et la lutte chez eux est moins longue, et n'a guère que la durée d'une immédiate réaction bientôt calmée.

Ce sont ces deux modes d'action de la passion durable qui seuls nous intéressent, car ils correspondent aux deux seules formes que peut prendre la détermination criminelle dans le cas de préméditation. En effet, ou bien la détermination est prise immédiatement, et seule l'opportunité plus favorable à trouver pour l'exécution, ou, comme précédemment, l'éloignement momentané de la future victime, mettent obstacle à une exécution froidement préparée et plus tard froidement accomplie. Ou la détermination est précédée aussi d'une lutte, mais la lutte terminée la résolution demeure, et alors commence le véritable processus de la préméditation.

L'une et l'autre de ces deux délibérations supposent un esprit maître de lui, une suite d'états de conscience calmes et semblables à celui qui dominait au moment de la détermination, enfin la pleine influence du caractère. Et ces deux formes de délibérations sont évidemment les seules possibles.

C'est la comparaison de ces formes d'homicides, semblables deux à deux en apparence, qui nous permettra de déduire de ces états d'âme complexes les résultats que

nous pourrons comparer à ceux que nous a fournis l'analyse inductive.

Les anciens auteurs qui se sont occupés du sujet de nos recherches admettaient déjà que, dans le premier des cas que nous venons de signaler, celui où un obstacle quelconque empêche le passage à l'acte aussitôt après la détermination, la passion pût avoir une certaine durée. C'est ce que témoigne ce passage de Farinacius (1) où il prend pour exemple le cas d'une rixe « *ad excludendum deliberationem, non est necesse ut committatur homicidium in flagrante rixa, in eodem actu et impetu, nullo interjecto temporis spatio ; sed sufficit quod ex intervallo post rixam et inde ad aliquos dies committatur, dummodo rixæ calor duret.* »

D'ailleurs, soutenir qu'une passion forte ne peut occuper et bouleverser la conscience pendant un certain temps, c'est aller non seulement contre les données de la physiologie, qui montrent ceci comme possible, mais encore contre le témoignage de la conscience et surtout contre les exemples frappants que nous montre à chaque instant la réalité, dans la psychologie courante, chez les autres et chez nous-même, pour des émotions et des sentiments qui ne vont pas jusqu'au crime. Aussi c'est la psychologie profonde d'un grand connaisseur de l'âme humaine, et des violences comme des moindres nuances de ses passions, qui va nous fournir d'immortels et toujours vivants et réels exemples des différents états d'âme que nous voulons com-

(1) Farinacius, *Quæstionum*, n° 204. Cité par Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, vol. 3.

parer. Nous trouvons dans Shakespeare quatre types de criminels passionnés et réfléchis qui correspondent bien, deux à deux à ces états d'âme que nous avons vu être les seuls possibles dans le cas qui nous occupe (au moins dans les grandes lignes, naturellement).

Et dans le cas d'abord où un obstacle matériel ou moral (éloignement de l'objet de la haine ou attente d'un moment opportun) empêche l'exécution immédiate du crime, ne trouvons-nous pas dans Laertes la vivante représentation de la passion obsédante que, seul, l'éloignement empêche de s'assouvir. Il a su que son père avait été tué, il apprend que sa sœur est devenue folle de douleur et s'est noyée. Dès ce moment, sa résolution de se venger est formée ; tout, dès lors, concourt à nourrir, à entretenir, à confirmer cette résolution ; les événements terribles auxquels il n'a pas assisté se retracent à son imagination en couleurs frappantes ; des détails autrefois inaperçus ou trop peu importants pour frapper son attention, dans ses entretiens avec son père et sa sœur, reviennent le hanter et augmenter sa douleur. Et, lorsqu'enfin il voit, vivant, l'homme qui est cause de tant de maux, il cherche à le tuer sur la tombe d'une de ses victimes, sur la fosse d'Ophélie.

Tout autre, au contraire, est l'état d'âme de lady Macbeth. Sa détermination a été prise avec calme, avec toutes sortes de dispositions et de précautions, qui sont ici une preuve de plus de ce calme ; et elle n'attend plus que le moment opportun, dans une égalité d'esprit toujours aussi parfaite, soutenant son complice, l'exhortant à ne pas laisser passer

ce moment lorsqu'il se présentera, le rappelant à la fidélité due « à la parole jurée (1) » ; et ce calme ne se dénie même pas dans l'exécution. Avec quel soin réfléchi, tous deux souillent de sang les vêtements des valets, simulent une profonde douleur, et désignent ces innocents à la vengeance publique.

En sens opposé, quel bel exemple de lutte d'une âme noble et forte contre la passion, nous montre le caractère d'Othello. L'idée que Desdémone le trompe, fait naître chez lui l'idée du meurtre ; il la repousse, il refuse de s'y abandonner, mais la jalousie est la plus forte, elle mine, elle ébranle peu à peu cette âme, pourtant forte et courageuse, et, lorsqu'enfin elle s'en est emparée, quelle force impérieuse et irrésistible elle prend, transformant le moindre mot, les moindres actions de Desdémone, acceptant d'Iago des accusations et des conseils qui, de sang-froid, lui eussent fait horreur ; et cette passion qui le met ainsi, suivant une expression populaire, très justement imagée, hors de son caractère, ne lui laisse que la force de plaindre celle qui va en être la victime ; et cela même d'ailleurs ne fait que l'exciter encore.

Hamlet, au contraire, a lutté avant de se consacrer à venger son père ; d'autres devoirs, des craintes, des irrésolutions contrebalancent en lui la passion de la vengeance. Bien que plein de haine pour celui qu'il voit à la place de son père, comme roi et comme époux de sa mère, l'amour filial le retient encore, ainsi que le sentiment qui l'atta-

(1) *Macbeth*, acte 1^{er} ; Shakespeare, édit. Lemerre, vol. 14.

che à Ophélie. Il est prêt à ne pas agir, à laisser s'endormir sa douleur. Et ce n'est que lorsque galvanisé par l'apparition du fantôme il a juré de le venger, qu'un dessein mûri et froid, vraiment réfléchi, le guide. A partir de ce moment, la mort de Polonius, celle du roi et de la reine sont décidées et véritablement préméditées.

Ces exemples ne parlent-ils pas par eux-mêmes et ne montrent-ils pas à l'évidence que Laertes comme Othello ne peuvent être mis, au point de vue de l'imputabilité, sur le même plan que Hamlet, et surtout Macbeth. Qui prétendrait qu'on peut trouver une aggravation dans le crime d'Othello parce qu'il s'écoule un certain temps entre la dénonciation d'Iago et la mort de Desdémone ? Et contre le travail psychique, si vrai et si humain, auquel nous fait assister le poète, qui pourrait s'inscrire en faux ?

Cet exemple montre encore qu'un homicide peut être parfois prémédité objectivement, bien que restant subjectivement un homicide simple. En effet, si le processus de la jalousie chez Othello, ou en général, de la passion chez l'auteur du crime, reste ignoré (et il est parfois difficile de se rendre compte du véritable état d'âme du meurtrier) on peut croire à l'existence, antérieurement au crime, de cette série d'états de conscience semblables qui constituent la préméditation. Alors qu'au contraire c'est un de ces nombreux états de conscience, différents, et anormaux chez l'agent, contradictoires même, qui sous l'action d'une émotion subite ou d'une représentation plus forte dans la conscience, s'est réalisé

Les poètes s'unissent donc aux psychologues pour reconnaître à la passion, comme caractère spécifique, une certaine durée, que peuvent prolonger des circonstances internes (organisme) ou externes (milieu). Le rapprochement qu'ils nous montrent parfois dans le même drame, Othello et Iago par exemple (ce dernier aurait pu personifier aussi bien que Macbeth le criminel qui prémédite) démontre, plus éloquemment que nous ne pourrions le faire, quelle différence sépare les actions de ces deux hommes, qui, à première vue, pourraient paraître semblables et, tous deux, s'étaient résolus au crime avant de le commettre. Combien l'acte d'Iago est l'image fidèle de son caractère, et que les réflexions morales, les motifs honnêtes pèsent peu dans sa conscience pendant qu'il rumine et exécute ses desseins. Et, qu'au contraire, l'action du More est peu conforme à ce caractère, que son ennemi même reconnaît honnête et loyal.

Est-il besoin de tirer de ces déductions des conclusions plus nettes ? Il apparaît clairement que, partant de l'état d'âme complexe, tel que nous le présente la réalité, nous arrivons, dans l'étude du premier élément de la préméditation, aux mêmes résultats que nous avait donnés l'analyse inductive, et que nous croyons inutile de rappeler une fois de plus.

Mais cette durée de la passion, dont nous avons fait un caractère spécifique de celle-ci, a une limite ; évidemment, mais cette limite est celle des forces humaines. Il ne faudrait pas reprendre beaucoup d'exemples déjà cités pour

montrer que la passion peut maintenir sous son joug, jusqu'à la mort, celui qui en est le sujet.

Une autre objection a été faite à cette influence durable de la passion, basée sur les idées et les théories pénales *a priori* qui dominaient autrefois. On s'est demandé pourquoi, lorsque la lutte dure aussi longtemps, la raison ne finit pas par l'emporter ? Sans même se borner là, Chauveau et Hélie, dans la *Théorie du Code pénal* (1), n'admettent pas que « pendant plusieurs jours, même pendant un jour entier, la raison n'ait pu luire au milieu des émotions de l'agent, et le faire hésiter à suivre les inspirations de son ressentiment ; dès que la première chaleur de la passion s'est atténuée, la réflexion lutte et la conscience se révolte contre le crime. *L'agent, dès lors, est coupable de n'avoir pas combattu la provocation.* » Il serait tout aussi juste de reprocher à l'agent de n'avoir pas vaincu sa passion ; comment savoir d'ailleurs s'il ne l'a pas combattue ; et, si on ne veut pas admettre que la lutte puisse tourner au désavantage du sujet, que la passion puisse être invincible, comment expliquera-t-on que le délit n'ait pas encore disparu ?

Certes, si on considère l'homme *in abstracto*, d'après des principes qui devraient, peut-être, régir toute existence, il en serait ainsi, mais « peut-on punir parce qu'on n'atteint pas le type de l'homme tel qu'il devrait être plutôt que celui de l'homme tel qu'il est (2) ? »

Les lois civiles, dit Filangieri (3), doivent aspirer à la

(1) *Théorie du C. P.*, vol. III, p. 470.

(2) Alimena, *op. cit.*, ch. 2, part. 2.

(3) Filangieri, *Scienza della legislazione*, cité par M. Desjardins, *loc. cit.*

perfection, mais ne peuvent y prétendre. Elles peuvent donner à l'héroïsme des martyrs, comme les religions en ont donné à la foi ; mais elles ne peuvent, comme celles-ci, punir ceux qui n'ont pas le courage qu'exige une semblable force.

La psychologie et la physiologie nous ont montré qu'on ne pouvait s'en tenir à ces idées traditionnelles et *a priori*.

La question, en effet, est celle-ci : ou bien on refuse une excuse au crime commis sous l'impulsion et dans le trouble de la passion ; on ne reconnaît pas, alors, le calme comme l'élément nécessaire de la préméditation, et nous avons vu combien cette conclusion serait fausse. Ou bien on accorde cette excuse, et alors il est impossible d'admettre comment, dans deux hypothèses qui sont qualitativement les mêmes (2 homicides passionnels), on ne doit attacher d'importance qu'à une cause instantanée, et non pas à une cause d'effet durable et continu.

Et ceci peut encore se résumer sous cette forme : peut-on être soumis pendant une certaine durée à l'influence d'une passion ? Ce temps, naturellement, variant avec les personnes, les conditions physiologiques, les circonstances, les milieux et ayant toujours pour limites la nature humaine.

Là-dessus notre opinion est faite, et les exemples vivants et souffrants que nous exposons tout à l'heure sont une preuve irréfutable, plus forte que l'analyse qui nous montrait déjà l'affirmative comme nécessaire, une indéniable marque de la durée possible, et des effets d'une passion dans la vie réelle. Que peuvent là contre des indigna-

tions et des raisonnements reposant sur des abstractions ?

Qu'on n'oppose pas à notre solution ce sophisme, combattu également par M. Alimena (1), qu'on punit précisément cette disposition à demeurer dans le trouble de la passion. Il ne peut alors être question, ni de punir une perversité plus grande que celle que révèle l'homicide simple, ni de constater que le crime a été déterminé par une volition dangereuse par sa conformité avec le caractère. Il s'agira alors d'un crime particulier, d'un crime *sui generis*, que ne connaît encore aucun Code, et qui n'a pas de nom, jusqu'à présent, en droit pénal.

En conséquence, il résulte encore de cette suite de nos recherches que le choix fait par l'agent sous l'influence d'une passion n'est aucunement conforme au caractère. Or nous avons établi que la préméditation est une volition plus mûre, plus réfléchie, qui porte davantage l'empreinte du caractère de l'agent.

Nous concluons donc, avec M. Alimena, qu'il n'est pas besoin de punir d'une peine plus grave celui qui, *même après un certain temps*, commet un meurtre ; tandis qu'au contraire, il faut augmenter la sévérité de la peine pour sévir contre une forme de volition que, dans le calme de l'âme, ni les enseignements de l'éducation et de la morale, ni les influences de la famille, ni même les motifs d'intérêt particulier, n'ont pu renverser ou détourner. Si, en effet, lorsque l'intervalle est court entre la détermination et

(1) Alimena, *op. cit.*

l'action, on peut admettre que quelques-uns seulement de ces états antagonistes de la volonté première ont pu se produire, on ne peut, au cas où cet intervalle a eu une certaine durée, que constater chez l'agent criminel un manque de sens moral.

Le calme est donc bien un des éléments nécessaires de la forme de volonté que nous avons nommée préméditée.

Des réflexions qui précèdent, nous pouvons déduire ceci encore : on peut distinguer dans la discussion, et cela nous sera utile en passant en revue les diverses législations, deux sortes de préméditations, dont l'une est à l'autre ce qu'est le vase au liquide qu'il contient. L'une est la préméditation véritable, la volition caractéristique que nous avons étudiée, l'autre est une préméditation pour ainsi dire formelle, par laquelle on qualifie parfois de prémédités, et cela a été souvent une source d'erreurs, tant en doctrine qu'en jurisprudence, les crimes commis un certain temps après l'impulsion criminelle, mais non de sang-froid et sans un mûr examen.

Ceci nous amène, avant d'en avoir terminé avec l'étude déductive de l'élément du calme, à examiner si ce que nous connaissons à ce sujet permet de concilier la préméditation avec la provocation et avec la force irrésistible ; cette dernière surtout qui a fait tant de bruit dans la science pénale et a servi de cheval de bataille, peut-être un peu fourbu aujourd'hui, à l'extrême gauche de la science criminelle, aux plus hardis partisans de l'école d'anthropologie criminelle.

En ce qui concerne la provocation, après les conclusions que nous venons d'admettre, l'examen de la question n'offre pas une grande importance. En effet la provocation n'est une excuse dans nos codes que parce que, on le suppose, elle excite chez celui qui en est l'objet, une juste colère, parfois même le met, ou permet de croire qu'il a pu se penser en état de légitime défense. S'il y a colère chez l'individu provoqué, nous retombons dans le cas de la passion, avec ses mille variantes et sa durée possible; et il est inutile de reprendre l'exposé que nous venons de faire à ce sujet.

Mais, pour ceux qui voudraient s'appuyer sur le concept formel, le concept philologique, comme l'appelle M. Ali-mena, de la préméditation pour ceux qui la font consister dans un intervalle de temps, la question est tout autre, et on peut admettre la coexistence de l'une et de l'autre circonstance. La détermination peut être prise pendant que l'âme est sous l'influence de la colère, y séjourner, toujours sous cette influence, ou même au milieu d'une émotion croissante, et se réaliser sans que la provocation ait cessé d'agir.

Ce raisonnement peut se répéter pour la force irrésistible.

Il est à peine besoin de rappeler que, comme nous avons jugé le calme un élément constitutif de la préméditation, la question revient à discuter si un élément est conciliable avec un fait qui exclut cet élément, ce qui serait absurde. Partant du concept juridique et psychologique de la pré-

méditation, nous ne pouvons, ici encore, que nous rallier à la solution de M. Alimena (1), et dire que, pour nous, ce n'est pas la préméditation qui exclut la provocation et la force irrésistible, mais la provocation et la force irrésistible qui excluent la préméditation.

Une question plus importante et plus particulière se rattache encore à cet élément du calme. Nous avons supposé jusqu'à présent, ou que l'âme était toujours sous l'influence de la passion entre la résolution et l'action, ou que, au contraire, le calme régnait tout le temps dans ce même intervalle. Mais si l'émotion agit seulement pendant un instant ? Si elle se produit au moment où se forme la résolution, ou entre la résolution et l'action, ou pendant l'exécution ? Faut-il admettre encore qu'il y a préméditation ?

Les deux théories opposées ont été soutenues sur cette question ; la jurisprudence française (très peu documentée d'ailleurs) admet, avec les jurisprudences Italienne et Allemande, qu'il y a préméditation. Appliquons à cette question les principes que nous avons pu établir jusqu'à présent :

Si l'émotion agit au moment où se forme la résolution, on ne pourra plus parler de résolution calme et de sang-froid. En admettant même que l'agent recouvre son état d'âme normal au moment de l'exécution, on aura un homicide volontaire simple, non excusé, mais il est certainement impossible de parler de préméditation.

(1) Alimena, *op. cit.*

Mais si l'émotion s'est calmée, après avoir agi au moment où se formait la résolution, si cette résolution s'est maintenue un certain temps dans l'âme redevenue calme, nous retrouvons ici tous les éléments de la préméditation. Ce sera simplement une préméditation *plus courte*, qui n'aura commencé que du moment où l'émotion aura cessé de faire sentir son influence.

Si l'afflux passionnel agit entre la résolution et l'exécution, ou au moment de l'exécution, alors, bien que le crime ait pu être prémédité avec le sang-froid nécessaire avant que l'émotion n'agisse, il ne peut plus être question de préméditation. En effet, lorsqu'un homme, bien qu'ayant formé le dessein de commettre un crime, hésite encore cependant à l'exécuter, on ne pourrait lui imputer une culpabilité plus grande de ce qu'une passion est venue le faire agir subitement alors qu'il se contenait ayant pleine possession de lui-même.

En somme, on peut admettre qu'il y a encore préméditation toutes les fois que l'ensemble du processus volitif n'est pas profondément altéré, que la résolution reste conforme au caractère. Et cela, même quand la légère influence passionnelle se sera fait sentir au moment de l'exécution (1). L'expérience montre, en effet, que la haine la plus froidement contenue, la vengeance préméditée avec le plus de sang-froid laissent cependant place à une cer-

(1) Ceci n'est pas en contradiction avec ce que nous avons dit précédemment. Il n'est question ici que de l'influence passionnelle trop légère pour troubler complètement le processus volitif.

faine frénésie, à une sorte de joie furieuse dans l'exécution. Ce qui peut s'expliquer par une réaction de l'âme sur le calme auquel elle s'est forcé. Mais ceci n'empêche pas le crime de rester prémédité.

Sur ce point spécial, il est donc difficile de construire une théorie absolue ; les solutions dépendant presque entièrement des circonstances. Les criminalistes Allemands qui s'en sont occupés n'ont pu établir non plus de règles fixes.

D'après Oppenhoff (1), quand l'émotion joue son rôle dans l'exécution, il y a encore préméditation, à moins qu'il ne s'agisse d'un fait nouveau et différent, qui, au lieu de dériver du dessein prémédité, dérive de la passion qui agit à ce moment. C'est une règle qui, dans la pratique, peut diriger les recherches. Quand la passion apparaît comme une réaction du calme, de la haine longtemps contenue, elle n'est que la suite normale du projet prémédité. Si, au contraire, elle est aux actes de la victime comme l'effet à la cause, elle ne représente plus cette suite.

Et le professeur Berner fait à ce sujet une triple distinction dont nous empruntons l'exposé à M. Alimena (2).

(1) Oppenhoff, *Das Stratzgesetzbuch*.

(2) a) « Wurde das Verbrechen im Affekte beschlossen die Ausführung aber mit Besonnenheit unternommen, so ist Prämeditation vorhanden nend die Besonnenheit bei der Ausführung hebt den vorangegangenen Affekt auf.

b) « Wurde das Verbrechen mit Besonnenheit beschlossen, aber im Affekte unternommen ; so ist Impetus vorhanden. Den der Affekt ist hier der Anlass der Ausführung gewesen,

c) Dagegen hört die mit Besonnenheit beschlossene That nicht unbedingt

1° Si le projet naît sous une influence passionnelle, mais que l'exécution ensuite a lieu avec calme, le crime est prémédité, car le calme au dernier moment efface l'influence de la passion.

Cette première hypothèse n'est qu'en partie d'accord avec nos résultats. En effet nous ne pouvons admettre qu'il y a dans ce cas préméditation, que si un certain temps, nécessaire pour le développement du processus volitif, s'écoule entre le retour au calme et l'exécution. La conception en droit allemand de la préméditation a influé ici sur l'opinion de Berner.

2° Si la détermination est prise avec calme, mais que l'exécution a lieu sous l'empire de la passion, on ne peut plus parler de préméditation. C'est la passion qui a poussé à l'exécution.

Ici l'accord est complet avec notre théorie.

3° Si au contraire l'émotion n'agit, ni comme cause déterminante, ni comme excitant à l'exécution, mais ne fait qu'influer légèrement sur l'exécution même, il ne peut y avoir de doute sur l'existence de la préméditation.

Ici encore nos déductions nous amènent à un semblable résultat.

Holtzendorff (1) expose sa théorie à ce sujet par un exemple. Il suppose que A... tire un coup de fusil contre B..., mais le manque. B... alors, le menace à son tour; A...,

auf eine prämeditirte zu sein, wann der Affekt erst nach begonnener Ausführung und im Verlaufe derselben eintritt. »

(1) Holtzendorff, *Mord in Handbuch des deutschen Strafrechts*.

poussé par la colère et l'émotion, le jette à terre, et dans la lutte, le tue. On ne peut, en ce cas, parler de préméditation, En effet la passion qui a pris naissance au milieu des circonstances du fait, change complètement la physionomie du crime.

Ces théories ne fournissent donc pas de règle absolue; et après les avoir examinées il ne nous paraît pas possible de modifier nos conclusions premières. Il y a en pareil cas surtout une question de fait.

Nous croyons avoir déterminé complètement l'importance de l'état d'âme dans la préméditation et montré la nécessité du calme comme élément de cette circonstance aggravante de la culpabilité; mais avant de passer à d'autres considérations, il n'est pas inutile de passer en revue les diverses théories qui règnent actuellement sur ces matières.

La théorie que nous avons admise sur l'influence de la passion et de l'état d'âme en général est assez ancienne, au moins comme expression, tant il est vrai, dit M. Alimena, que la vérité se devine avant d'être démontrée.

Ulpien, en effet, excuse le meurtre de la fille par le père qui l'a surprise en adultère, même quelque temps après le flagrant délit, pourvu qu'il soit resté sous l'influence de la colère : *quod si non affectavit, sed dum adulterum occidit, prefugit filia et interpositis horis adprehensa est a patre qui persequeretur : in continenti videbitur accidisse.*

Et parmi les anciens auteurs Farinacius et Menochius émettent des opinions analogues.

(1) *Homicidium simplex illud est in quo occidendi animus concurrat tempore rixæ ; premeditatum vero in quo occidendi deliberatio ante rixam præcedit.*

(2) *Quando sine colore iræ, sine rixa, sine impetu vel justo dolore quis premeditate alterum aggreditur hic dicitur animo sedato, deliberato ex proposito et cogitate fecisse : et, ut vulgo dicitur, a sangue freddo vel ab animo riposato.*

Ces maximes ne sont que des applications ou des énonciations des conclusions auxquelles nous sommes arrivé. Et, plus près de nous, cette théorie est encore accueillie, quoique assez vague et peu précisée, en France. Nous aurons à revenir d'ailleurs sur cette question lorsque nous examinerons la question de la préméditation au point de vue plus spécial du droit pénal. Chauveau et Hélie (3) déclarent que la préméditation « suppose que l'agent a agi de *sang-froid* ».

En Italie, Carrara (4), le plus remarquable criminaliste du siècle en ce pays, chef de l'école spiritualiste, est un fervent partisan de notre théorie. *La essenze della premeditazione sta nell'animo freddo e pacato.* Il n'y a pas préméditation, dit-il, s'il y a eu intervalle entre la détermination et l'action *vera in tale intervallo se l'animo dell'agente fu sempre perturbato da veemente passione, senza che v'intercedesse un periodo di calma (resultante dalla tranquilla diversione ad atti estranei).*

(1) Farinacius, *Praxis et Theorica criminalis*, 169, 204.

(2) Menochii, *De arbitrariis judicum quæstionibus et causis*, cap. 361.

(3) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, vol. 3, p. 369.

(4) Carrara, *Programma*, vol. VII. Omicidio. Premeditazione.

M. Alimena (1) cite nombre d'auteurs Italiens, dont les ouvrages sont peu connus en France, et qui partagent également cette manière de voir.

En Allemagne aussi elle l'emporte. Berner (2) dit à ce sujet: « L'élément nécessaire est la réflexion; et le crime doit être la conséquence d'une décision réfléchie. Le temps écoulé entre la détermination et l'exécution n'a pas besoin d'être long. La longueur peut être une manifestation de la préméditation, mais n'en peut constituer l'essence. L'homicide est prémédité encore lorsque le dessein criminel et l'exécution réfléchie et de sang-froid se suivent immédiatement. Si le crime a son origine dans l'effet instantané d'une émotion, on ne peut plus parler de préméditation. »

Oppenhoff (3) définit la préméditation: *eine ruhige und besondere Verstandesthätigkeit*; une activité de l'intelligence calme et réfléchie.

Merkel (4) déclare prémédités les crimes dans lesquels: *Die intellektuellen Kräfte ihren normalen Einfluss behaupten*. Il met en avant les forces normales de l'intelligence.

Holtzendorff (5) lui-même, malgré ses violentes attaques contre la préméditation, basées surtout, comme on l'a vu, sur ce qu'il considère un autre critérium de l'imputabilité comme beaucoup plus important, reconnaît que la préméditation est la continuité « de l'effet et du but choisi. »

(1) Alimena, *loc. cit.*

(2) Berner, *Lehrbuch des deutschen Strafrechtes*, § 67, Mord.

(3) Oppenhoff, *Strafgesetzbuch*, § 211.

(4) Merkel, *Mord*, in *Holtzendorff Rechtslexicon*.

(5) Holtzendorff, *Psychologie des Mordes*.

Des criminalistes portugais et espagnols, nous dit M. Alimena (1), se rallient encore à cette théorie. Il rapporte à cet égard ces considérations de l'un d'eux, Jordao : « le projet peut être né dans un moment de colère ou de désespoir : la passion qui exclut la froide réflexion peut durer plusieurs jours. »

Enfin, parmi les travaux les plus modernes inspirés par des projets de Code récent, nous trouvons cette opinion du criminaliste Benz, de la Suisse Allemande : La préméditation suppose des conditions psychiques permettant d'évaluer les motifs favorables ou contraires au projet criminel, et qui excluent une excitation pendant laquelle ne peut se faire entendre la voix de la raison. *Das Abwägen von Gründen dafür und dawider gestattele, nicht in augenblicklicher die Stimme der Vernunft übertäubender Aufregung* (2).

Toutes ces opinions, le résultat de tant de travaux, montrent que le concept de la préméditation tend, loin de disparaître et de céder la place à une compréhension plus neuve et plus complète de la criminalité, à se dégager et à s'affirmer. C'est à démontrer cette évolution lente, et à affirmer la concordance de notre théorie avec les opinions de plus en plus nettes des juristes à ce sujet que nous avons voulu consacrer cette dernière partie de l'étude du principal élément de la préméditation.

(1) Alimena, *loc. cit.*, p. 138.

(2) Bentz, *Das Strafgesetzbuch für den Kanton Zurich*, § 124.

CHAPITRE IV. — L'élément de temps. — Limites
nécessaires et suffisantes. — La preuve.

L'analyse nous a montré comme second élément de la préméditation: le temps. Quelle conséquence pouvons-nous déduire de la nécessité de cet intervalle entre la détermination et l'action ?

Comment en premier lieu faut-il la comprendre ? Il est évident qu'il ne s'agit pas ici du temps nécessaire pour que la sensation nerveuse aille du centre à la périphérie. Aucune action, même réflexe, ne peut se réaliser sans que ce temps ne soit écoulé. Il faut évidemment que l'on puisse distinguer un commencement et une fin à cet intervalle.

Théoriquement on peut le déterminer à l'aide des résultats de l'analyse contenue dans les premières pages de ces recherches. L'intervalle de temps nécessaire à la préméditation est celui pendant lequel l'âme troublée retrouvera son calme ; elle devra encore demeurer dans cet état de calme un moment. Dans ce cas seulement, en effet, on pourra parler de volition conforme au caractère, et cette conformité augmente, nous le savons, avec les moments que la volition peut, avant de se réaliser, séjourner dans la conscience ? En tous ces cas, alors, il n'y a pas de doute. Mais quel est le temps minimum nécessaire pour qu'une âme troublée retrouve son calme et que commence le processus prémédité ?

Cette question a préoccupé dès longtemps les criminalistes, surtout à l'époque encore rapprochée de nous (en 1888 c'est à peine si la notion est bien nette même chez des législateurs, comme on le verra dans la suite de ce travail), où le concept formel de la préméditation dominait, et où il suffisait qu'un intervalle de temps séparât la résolution de l'action pour qu'un homicide fût déclaré prémédité.

Ulpien, on l'a vu (1), parle d'*interpositis horis*, Farinacius d'*aliquos dies*, sans baser d'ailleurs sur rien ces affirmations.

Plus près de nous, Chauveau et Hélie (2) admettent que « la préméditation doit être supposée toutes les fois que l'intervalle qui sépare la volonté du crime de son exécution, est assez long pour *faire admettre* que la réflexion l'a traversé ». Combien vague, et surtout dangereuse cette théorie. Surtout lorsqu'on songe que ce sont des jurés qui doivent « admettre » que la réflexion a dû traverser l'esprit de l'agent.

Les juristes allemands, en général, et, en particulier, ceux que nous avons déjà cités, Oppenhoff, Berner, Holtzendorff, émettent une opinion qui se rapproche de celle de Chauveau et Hélie. Peu importe, dit Berner (3), que le dessein criminel et l'exécution prudente et de sang-froid se suivent immédiatement.

(1) Chap. 3.

(2) Chauveau et Hélie, *Thorie du C. P.*, *loc. cit.*

(3) Berner, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, *loc. cit.*

Les progrès de la psychologie, l'étude des phénomènes inconscients montrent surtout, aujourd'hui, l'insuffisance de cette théorie, et ne font, malheureusement, que signaler davantage encore combien il est difficile de déterminer quand commence, et quelle doit être la durée du temps nécessaire à constituer la préméditation.

On peut remarquer en effet, fréquemment, ce phénomène: Primus insulte Secundus ; quelque temps après, quelques jours ou même quelques mois, Secundus tue Primus. Il y a eu un intervalle de temps, nous l'avons même supposé considérable, et on est tenté de conclure à la préméditation. Nous admettons, d'autre part, naturellement, que rien de la part de Secundus ne permet de croire à un homicide passionnel longtemps contenu.

Il est très possible, cependant, que, sous l'insulte, Secundus n'ait d'abord aucunement formé de dessein meurtrier, et qu'après une courte lutte intérieure, ou même immédiatement, par dédain de l'injure, mépris ou pardon, il n'ait jamais plus pensé à la relever. Mais, quelque temps après, sous des influences nouvelles, d'après l'effet qu'a produit sur l'opinion publique l'insulte qu'il avait d'abord dédaignée, simplement sous l'impulsion d'une contrariété ou d'une passion, il rencontre de nouveau l'insulteur et se croyant bravé peut-être encore par celui-ci, la colère le prend et il le tue.

Qu'y a-t-il eu là en réalité ? Un homicide simple et peut-être même un homicide excusable. C'est l'impossibilité de

se représenter les états de conscience antérieurs de l'agent qui peut le faire croire prémédité.

Dans le cas présent, il a agi non sous l'impulsion de l'offense première, mais sous l'action de *motifs nouveaux* et soudains. Aussi Carrara appelait-il cette théorie, la théorie de la nouvelle cause (1).

On ne peut objecter qu'il ne peut y avoir de cause nouvelle, attendu que la victime n'avait rien fait depuis la première offense, ni même dans la rencontre où a eu lieu le crime, qui puisse lui attirer la colère de l'offensé.

Mais ne savons-nous pas que les idées et les émotions se reproduisent et s'associent avec d'autant plus de facilité qu'elles trouvent une âme sollicitée par des émotions et des idées du même genre. Et lorsque le trouble psychique est assez considérable, il y a plus. Celles-là seules qui sont identiques aux préoccupations présentes trouvent la voie libre. Pour celles qui n'y ont pas trait, elle est au contraire absolument barrée.

Il suffit donc du réveil d'une colère ancienne et calmée, dans un état de conscience favorable à son développement, pour faire commettre le crime, sans que, cependant, du temps écoulé entre l'émotion première et son réveil, on puisse rien déduire concernant la préméditation.

Il serait donc faux de chercher à tirer un argument, pour reconnaître si le temps écoulé a pu servir à l'agent à préméditer son crime, il serait faux, disons-nous, de se baser

(1) Carrara, *op. cit.*

sur ce que le fait qui aurait pu pousser au crime, l'insulte de Primus dans notre exemple, est, ou n'est pas, suffisante pour déterminer un meurtre. Cela dépend, on vient de le voir, non de la valeur objective de cette influence mais de l'état subjectif qu'elle rencontre chez l'agent.

Qui plus est, le sujet lui-même peut ne pas s'en rendre compte. Et ceci vient encore compliquer la difficulté des recherches de la culpabilité vraie pour le juré. Les faits inconscients ont en effet une grande importance dans le travail psychique. C'est un fait reconnu aujourd'hui en psychologie (1), et qui, au point de vue au moins du travail mental, est d'observation courante chez les intellectuels. Une idée laissée de côté, après y avoir réfléchi un certain temps, apparaît plus nette et plus dégagée lorsque l'esprit s'y attache à nouveau. Dans la chaîne du processus psychique, on n'aperçoit parfois que les anneaux des deux extrémités, alors que ceux qui les rattachent ne se présentent pas nettement ou même aucunement à la conscience. Le dernier peut donc paraître un motif, parce que les causes qui le font naître ne nous apparaissent pas. Il peut se faire encore que des motifs secondaires, propres à influencer sur la détermination, restent dans le domaine de l'inconscient et agissent dès qu'ils se trouvent sous une influence favorable. Une tempête peut, de cette manière, bouleverser tout à coup une âme calme, pour un motif en lui-même insignifiant. Quel argument tirer, en ce cas, du temps qui se

(1) Stuart-Mill, *La philosophie d'Hamilton*, ch. XX.

serait écoulé entre le fait que le juge ou le juré pense avoir donné naissance à l'impulsion criminelle, et l'exécution du crime ?

Et il est donc impossible de déterminer le temps où commence, et par suite le temps que dure, la préméditation, et n'aurons-nous bâti une théorie, et essayé de montrer la nécessité de l'appliquer que pour être forcé, d'y renoncer faute de moyen pratique d'y parvenir ?

Cette détermination n'est pas impossible, mais elle est certainement très délicate. Deux méthodes ont été employées pour y arriver.

La première est la détermination *a priori* du temps après lequel l'agent est censé *toujours* avoir retrouvé son calme.

Après ce que nous venons de dire, il est inutile d'insister sur la possibilité de se servir d'un semblable système. Il est impossible, en effet, par ce moyen de tenir compte des idiosyncrasies. Et nous venons précisément de constater quelles différences nombreuses et subtiles séparent, à ce point de vue, les hommes entre eux, et quelles actions diverses une même influence peut exercer sur un même homme, suivant son état d'âme, son milieu, en un mot les circonstances variables à l'infini dans lesquelles il peut se trouver.

On objectera que le temps ainsi déterminé est arrêté pour la moyenne des hommes, placés dans des circonstances ordinaires. Mais, d'une part, l'état actuel de la psychologie ne montre guère de base sur laquelle établir cette moyenne ; et il est même douteux que l'on puisse détermi-

ner cette base dans l'avenir. A supposer d'ailleurs qu'on résolve cette question ardue, nous nous retrouverons en présence d'un autre problème psychologique, peut-être plus compliqué : le classement d'un sujet donné au-dessus ou au-dessous de cette moyenne.

Il faudrait encore, pour établir ces chiffres, les fixer, au moins pour les passions les plus courantes, et les impulsions criminelles les plus communes, et imiter la législation romaine, qui accordait six heures pour calmer son ressentiment d'une offense corporelle, mais jugeait ce temps insuffisant pour les atteintes à l'honneur ; on avait alors plusieurs jours.

Que de dispositions nouvelles et compliquées viendraient encombrer nos Codes ! Et que de chances d'erreurs et d'injustices découleraient de ce summum de légalité !

Cette détermination, d'ailleurs, ne serait qu'une cote mal taillée (qu'on nous pardonne la familiarité de l'expression qui nous paraît être ici la plus exacte) entre les multiples circonstances de fait. Il est plus naturel et, nous venons de le montrer, plus juste, de s'en tenir à l'examen de ces circonstances. D'où une seconde théorie, plus moderne, tendant à se développer actuellement de plus en plus et à laquelle nous nous rallions. L'examen de l'élément du temps, pour reconnaître s'il y a ou non préméditation, doit se rechercher dans les circonstances du fait. Leur appréciation doit donc être laissée au juge. Que ceci présente avec les institutions judiciaires actuelles des difficultés pratiques, cela est certain. Mais ce ne sont pas de telles con-

sidérations qui doivent arrêter les recherches, et c'est aux institutions à suivre les progrès de l'évolution, surtout lorsqu'il s'agit de se rapprocher un peu plus d'un idéal de justice ou de protection sociale, c'est-à-dire d'amener une amélioration dans un ensemble de faits qui touchent aux plus grands intérêts de l'humanité.

Mais alors même que les changements, qui doivent mettre ces institutions au niveau de la science pénale actuelle, se feraient attendre, c'est encore cette théorie qui sera des deux maux le moindre. La plus grande injustice et le plus grand danger social résulteraient plutôt de l'application d'une présomption légale qui fait du juge un automate, et qui, dans sa férocité irresponsable et froide, ferait également accabler un malheureux et accorder une excuse au dernier des criminels.

C'est d'ailleurs l'opinion des criminalistes modernes, surtout en Italie.

De Haus (1), au milieu de ce siècle : « Il est impossible de déterminer par une règle générale la durée de cet intervalle (2) ; il ne peut être limité à 24 heures, ni à d'autres termes. Il appartient aux juges et aux jurés d'apprécier, dans chaque cas particulier et selon les circonstances, si le temps nécessaire s'est écoulé pour réfléchir au crime. »

Et plus près de nous le criminaliste philosophe, Carrara (3), « le temps est un critérium complet qu'on ne peut-

(1) *Principes de droit pénal*, vol. 1, l. 2, 82. 83.

(2) Est-il besoin de dire qu'il s'agit de l'intervalle de temps nécessaire au développement du processus de la préméditation.

(3) Carrara, *Programma*. Partie spéciale, § 1125.

déterminer *a priori*. L'intervalle de temps doit plutôt se peser que se mesurer. En un mot il dépend d'une complexité de circonstances qu'il faut nécessairement remettre à la prudence du juge. »

Donc, dans le camp de la science pénale comme dans le domaine de la spéculation, c'est une question de fait, échappant à la théorie, impossible à codifier comme à réduire en longueur exactement mesurée. Existe-t-il un moyen pratique de faciliter les appréciations? Les anciens auteurs, que préoccupait déjà cette recherche, s'attachaient à la considération de la conduite de l'agent avant le crime. Ils admettaient que le calme avait dû pénétrer à nouveau son âme, lorsqu'on le voyait vaquer à ses occupations extérieures, *diverti ad extraneas actus*. Ce fait d'expérience est encore cité aujourd'hui par les criminalistes (1), et, nous semble-t-il, avec raison, comme un renseignement assez sûr touchant l'état d'âme de l'agent criminel. Il est certain, qu'en général, lorsqu'on vaque à ses occupations habituelles, avec sa physionomie de tous les jours, aucune pensée tyrannique, aucune idée fixe ou obsédante ne s'assujettit les autres idées ou les autres émotions qui se succèdent dans les états de conscience.

Mais ceci encore serait dangereux à considérer comme une règle absolue. Le calme peut commencer à exister sans qu'on reprenne ses occupations extérieures, et d'un autre

(1) M. Alimena signale comme ayant insisté particulièrement sur ce point : Crivellari (*Dei reati contra la vita et l'integrità personale*) ; Pessina (*Elementi di diritto penale*).

côté on peut *diverti ad extraneas actus* sans que la passion cesse d'exercer sa souveraine emprise.

Que les occupations extérieures aident à recouvrer le calme, ce que nous avons vu ici même de psycho-physiologie suffit à en rendre compte. Ces occupations, en effet, suscitent des états de conscience différents, opposés à celui dans lequel dominait la passion, détournent à leur profit une partie de l'afflux nerveux primitif, et arrivent, par cela même, à avoir dans les états de conscience qui suivent la même importance que l'émotion primitivement dominante.

Mais, il y a un passage aux actes extérieurs automatique et presque inconscient, sorte de vie réflexe qu'on mène sans s'en rendre compte, et qui, loin de détourner la force passionnelle, lui permet au contraire de se répandre et d'agir plus à l'aise. Parfois encore, ce passage à d'autres occupations est l'effet de la réaction contre la passion, d'une lutte dans laquelle la passion est parfois victorieuse ; et dont on ne peut tirer aucun indice.

Ici encore rien d'absolu, question de fait et de tact, et même de tact psychologique, d'observation.

D'une façon plus large et plus générale, il nous reste à examiner s'il existe des modes certains de preuve de cette volonté criminelle spéciale qu'est la préméditation.

Ici encore, on ne peut s'appuyer que sur des observations déduites des circonstances et souvent trompeuses.

Les anciens auteurs admettaient la preuve de la préméditation dans ce fait que l'on avait préparé des armes,

ou certaines armes plus particulièrement, vendu ses biens, mis ordre à ses affaires, cherché des complices, qu'on s'était promené sur le lieu du crime, qu'on avait exécuté le crime de telle ou telle façon, en faisant telle blessure, qu'on était d'un esprit extrêmement cruel (1).

Certainement l'étude du caractère, la contenance de l'agent, ses faits et gestes avant et après le crime ont une grande importance pour faire la preuve de la préméditation.

Benz (2) voit aussi une action préméditée dans celle que l'on commet par ruse et calcul, avec guet-apens ou par surprise ; l'homicide simple au contraire est souvent une action ouverte et simple.

Cela n'a encore qu'une valeur de simple renseignement.

D'une façon plus scientifique, on peut noter que deux théories se sont fait jour au sujet des faits à constater pour établir la préméditation.

La première exige la preuve que la préméditation a eu lieu dans tous les détails, que tout absolument, intention, lieu, heure, moyen d'exécution, ait été soigneusement pesé et intérieurement débattu.

La seconde, au contraire, se borne à la preuve des points principaux. Les autres sont des détails qui peuvent rendre seulement plus ou moins grave la préméditation, et établir des degrés dans l'appréciation de cette circonstance criminelle.

(1) Alimena, *op. cit.*, p. 158.

(2) Benz, *Der Strafgesetzbuch für der kanton Zurich*.

La première théorie amènerait à ne pas considérer comme prémédités des crimes qui le sont réellement, sous prétexte que le lieu, ou l'arme n'avaient pas été déterminés ou du moins qu'il est impossible de le prouver.

Elle a encore un autre inconvénient, plus pratique, c'est qu'elle rend d'une insurmontable difficulté une preuve déjà peu facile à faire, comme nous l'avons vu.

Il est donc préférable de s'en rapporter à la seconde théorie. Ce qui n'exclut pas, lorsqu'on le peut, de faire la preuve des circonstances accessoires, et particulièrement de la préméditation des moyens.

Nous avons vu, en effet, que le mode d'exécution pouvait renseigner sur la culpabilité spéciale de chaque délinquant. Cette préméditation spéciale des moyens influe sur le mode d'exécution. Elle rend le crime généralement plus perfide et plus cruel encore. Elle suppose chez l'agent un désir non seulement de tuer, mais de jouir à l'avance des tourments de sa victime.

C'est une distinction que nous aurons à reprendre lorsque nous parlerons de législation.

SECTION III

CAS PARTICULIERS.

CHAPITRE PREMIER. — Les altérations mentales.

La passion peut agir sur un esprit normal, et personne ne peut se flatter d'en être absolument à l'abri. Mais il est des cas particuliers dans lesquels l'état d'âme de l'agent criminel présente des anomalies qui influent sur l'imputabilité. Ces anomalies peuvent être des maladies mentales, comme les folies, ou des états passagers, volontaires ou involontaires, comme l'ivresse ou l'hypnotisme. Elles méritent d'être étudiées spécialement, pour déterminer si la préméditation, telle que nous l'avons établie, peut se reconnaître chez ceux qui en sont les sujets.

Examinons d'abord le cas des altérations mentales ou des vices de l'esprit, de la folie.

La médecine et la psychologie modernes reconnaissent plusieurs sortes de folies, différentes par leur cause, par l'intensité et la qualité du travail mental *sain* qu'elles permettent encore au sujet.

Il faut distinguer en effet (1) : la manie, produite par

(1) Legrand du Saulle, *La folie devant les tribunaux* ; Maudeley, *Le crime et la folie* ; Ribot, *Les maladies de la volonté*.

une sorte d'hyperesthésie cérébrale, caractérisée par une production considérable et désordonnée d'idées sans suite et sans force. Les états de conscience se succèdent avec une rapidité et une variété telle qu'aucune idée ne peut s'affirmer et dominer le flot qui l'entraîne.

La lypémanie, au contraire, est le résultat d'une anémie cérébrale. Les idées y sont peu nombreuses et occupent alors longtemps la conscience. Le suicide est la fin ordinaire de ce genre de folie, et la façon dont l'esprit reste occupé d'une même idée pendant un temps souvent très long, pourrait faire croire à une préméditation.

La monomanie présente cette analogie avec la folie précédente qu'une seule idée domine l'activité mentale. Mais elle en diffère en ce que les autres idées peuvent encore se produire malgré l'atteinte portée à une partie de l'intelligence.

La démence, au contraire, est l'anéantissement de la vie psychique par l'atrophie cérébrale.

L'hystérie (1), étude trop complexe pour que nous puissions la renfermer dans les limites de ce travail, se signale par un besoin de simulation et de mensonge. Une extraordinaire faculté d'invention pousse ces malades à raconter mille détails et à fabriquer de toutes pièces des aventures ou des crimes dont ils ont été les sujets ou les victimes.

En examinant ces divers états mentaux, on voit donc facilement que, sauf le cas de démence (2), où il n'y a au-

(1) Legrand du Saulle, *Les hystériques*.

(2) Il s'agit ici de la démence proprement dite ou imbécillité et non de la démence en général prévue par le Code pénal et comprenant les folies.

cune vie psychique, et de manie proprement dite où aucune idée ne demeure dans la conscience, tous les autres genres de folie permettent à ceux qui en sont atteints, de former et de mûrir une décision, d'attendre un moment favorable pour l'exécuter. Ces données sont d'ailleurs confirmées par une triste expérience, et il n'est pas besoin de l'énorme amas d'exemples accumulé par M. Lombroso, pour prouver ce que les faits divers des journaux nous montrent encore tous les jours, qu'un monomane, ou un hystérique sont très capables de préparer à l'avance une arme, de se préoccuper des modes d'exécution d'un crime, de vaquer à d'autres occupations entre la résolution et l'exécution de leur forfait, toutes circonstances qui, nous l'avons vu, sont généralement invoquées, et sont même les seules qu'on puisse mettre en avant, pour prouver l'existence de la préméditation. Mais nous avons indiqué aussi que ces preuves étaient parfois douteuses.

Examinons donc si le processus psychique, qui constitue suivant nous la préméditation, est possible dans chacun des cas de folie où on peut croire la retrouver.

La préméditation avons-nous dit, consiste dans une forme de volition plus énergique, plus conforme au caractère.

Cette volition « c'est un choix pour agir ». Elle suppose un pouvoir « d'inhibition » (1).

Pour que le choix puisse se faire d'une façon normale,

(1) Ribot, *Les maladies de la volonté*.

pour que le jugement qui y préside puisse se former, il faut que rien ne trouble le processus intellectuel, la naissance et le cours ordinaire des idées chez l'agent. Or peut-il en être ainsi dans les différentes folies que nous avons passées en revue. Dans la lypé manie, quelques idées seulement, toujours les mêmes, dominant la conscience, et, si même on admettait dans ce cas le choix comme possible, que serait-ce que la volonté résultant d'un cerveau aussi affaibli ? Serait-ce la volonté plus particulièrement énergique et ferme que suppose la préméditation.

Dans la monomanie, le cours ordinaire des idées est normal, le caractère de l'agent a encore une certaine influence sur les états de conscience, un point particulier de l'intelligence est malade, certaines idées s'imposent et dominant le travail cérébral. Lors même que l'action ne paraît pas être imposée par la partie malade de l'esprit, l'influence que nous avons constaté des états d'âme familiers, et celle plus grande encore de l'inconscience, ne permettent pas d'affirmer que le choix n'est pas le résultat d'états de conscience qu'a dominé la folie spéciale de l'agent.

Donc, pas de choix sain et normal possible. Que sera donc cette volition qu'on voudrait dire préméditée ? Dangereuse certainement, mais sera-t-elle passible d'un châtimement et surtout d'un châtimement spécial ? Ces criminels sont des malades, et c'est un médecin qui leur est nécessaire, non un geôlier.

Ces monomanies sont plus particulièrement appelées

idées fixes. Ce n'est plus seulement le choix, qui est maladivement influencé, c'est le pouvoir d'« inhibition », dont parle Ribot (1), qui fait défaut. L'agent reconnaît le danger, et voudrait s'opposer au choix qu'il fait malgré lui ; se soustraire à l'influence de l'état de conscience qui le domine. Il ne peut, malgré cela, s'empêcher d'aller jusqu'à l'acte. On a vu de ces malades de la volonté, sentant grandir chez eux l'influence qu'ils redoutent, prier qu'on les mit dans l'impossibilité d'exécuter l'acte qui leur faisait horreur, et qu'on les gardât contre eux-mêmes.

Sur la question de savoir qui, de l'intelligence ou de la volonté est la plus atteinte dans ce genre de folies, la réponse ne nous paraît pas absolument formulée. En tous cas l'anéantissement de toute volonté préméditée est ici plus complet encore que précédemment. La question ne peut même être soulevée.

La théorie que nous venons d'exposer sur l'influence des maladies mentales est généralement admise aujourd'hui tant en psychologie qu'en droit pénal (2). Il est cependant surprenant de remarquer que Carrara, qui attache une si grande importance au concept du calme dans la préméditation, croît pouvoir concilier la folie avec la préméditation. Il y a chez ce criminaliste une confusion évidente entre le concept scientifique de la préméditation, qu'il accepte cependant, et le concept philologique, que nous

(1) Ribot, *Les maladies de la volonté*.

(2) Spencer, *Principes de psychologie*; Bain, *Les émotions et la volonté*; Ribot, *loc. cit.*; Paulhan, *Physiologie de l'esprit*; Berne, *loc. cit.*; Maudsley, *Le crime et la folie*.

avons appelé aussi formel, et d'après lequel il y a certainement des préméditations, c'est-à-dire des desseins mûris et réfléchis, possibles dans la folie.

Nous avons, dans l'examen des différents genres de folie que connaissent la psychologie et la médecine moderne, laissé de côté une dernière maladie mentale, au sujet de laquelle surgissent les plus graves difficultés. On est loin d'être d'accord parmi les philosophes et les savants sur ses effets.

A l'observation, elle consiste en ce fait que la volonté, l'intelligence restant, ou du moins paraissant, saines et normales, les sentiments sont au contraire différents de ceux du commun des hommes. Le malade qui est atteint de cette altération spéciale, a l'idée du bien et du mal, du juste et de l'injuste, mais n'éprouve ni attrait ni répulsion pour l'un ni pour l'autre.

Dans l'opinion générale, cette folie est toujours accompagnée de troubles mentaux qui ne doivent faire que s'accroître. Les sentiments moraux, en effet, étant apparus les derniers dans l'évolution humaine, après les idées, et, d'autre part, la physiologie nous montrant que les altérations s'attaquent d'abord aux idées et aux sentiments les plus récemment acquis, pour se porter ensuite sur ceux qu'une lente hérédité a ancré chez chacun de nous, les sujets atteints de folie morale ne sont qu'aux premiers symptômes d'une maladie mentale qui doit attaquer ensuite l'intelligence (1).

(1) Maudsley, *Le crime et la folie* ; Lombroso, *L'uomo delinquente*.

Lombroso a voulu identifier cette folie morale à l'épilepsie psychique ou larvée pour remonter ensuite jusqu'au criminel-né, ce qui donnerait une base plus scientifique à sa théorie.

C'est sur cette théorie des « dégénérés héréditaires » (1), ou des « aliénés en voie de formation », qu'Emile Zola a construit l'histoire naturelle et sociale d'une famille sous le second Empire.

Mais elle ne nous paraît pas suffisamment vérifiée ; ce sont moins des démonstrations que des hypothèses, que fournissent à ce sujet les physiologistes, et nous ne pouvons entrer dans cette vaste querelle à propos d'une étude aussi spéciale que la nôtre.

Quelle que soit la théorie qu'on adopte d'ailleurs, elle n'influerait pas sur la solution à laquelle nous nous rallions. Nous ne croyons pas que la préméditation soit possible avec la folie morale. Si l'on se range à la première opinion ceci n'a pas besoin de démonstration. La folie morale n'étant que le prodrome d'une altération complète des facultés mentales, vu les difficultés de savoir quand commencera l'action de la maladie sur l'intelligence, on ne peut que répéter ce que l'on a admis en cas d'altération de l'intelligence et de la volonté.

Si l'on croit, au contraire, avec nous que la folie complète n'est pas nécessairement la suite de la folie morale, au premier abord on peut être tenté de dire que la préméditation

(1) Duboisson, De l'évolution des opinions en matière de responsabilité, *Archives de l'anthropologie criminelle*, vol. II.

peut être reconnue en l'espèce. En effet, bien que ne sentant pas de répulsion pour les actes répréhensibles, l'agent *sait* qu'ils sont tels, il *sait* qu'ils sont punis ; il peut donc choisir. La volonté existe, bien qu'atténuée, car les motifs qui peuvent le détourner du crime sont certainement moins forts que chez l'homme normal. Or, la préméditation est au contraire une volonté énergique et forte, qui doit être formée en pleine connaissance de cause. Ce serait donc une contradiction que de reconnaître ici une volonté énergique mais plus faible que la normale (1).

Qu'on ne nous objecte pas que cet homme, atteint d'une maladie mentale partielle, est cependant très dangereux, et que notre solution aboutit à lui assurer la liberté du crime (2). Nous ne nions pas que le malade soit dangereux, mais en sa qualité de malade, il a droit plutôt à des soins qu'à une prison. Ici encore, d'ailleurs, il faut tenir compte de la complexité infinie des cas particuliers, et ne pas être trop porté à reconnaître cette folie morale pour une légère déviation de conduite sur un point particulier.

En résumé, la préméditation, comme principe d'une peine plus forte, nous paraît impossible à concilier avec les maladies mentales ; en un mot, les maladies mentales excluent la préméditation.

Voyons maintenant les altérations mentales passagères. Elles résultent soit de l'hypnotisme, soit de l'ivresse.

(1) Cependant, nous reconnaissons, au point de vue pratique, le danger de cette solution. La plupart des criminels ont en effet une absence partielle de sens moral. Notre solution s'appliquerait donc seulement à la folie morale complète.

(2) Garofalo, *Criminologia*.

La question de l'hypnotisme est un des plus récents problèmes posé à la psychologie physiologique. Elle est encore loin d'être résolue, et on rencontre ici des difficultés analogues à celles que nous avons trouvées dans l'étude de la folie morale.

Une école prétend, en effet, que toute personne peut être hypnotisée, tandis que d'autres professeurs soutiennent qu'il faut une disposition physiologique spéciale (1), et que si, dans des séances de salon, on peut faire simuler des crimes à des sujets quelconques, dans la réalité, ils seraient moins complaisants ; si la volonté du magnétiseur était néanmoins la plus forte, ils trahiraient par un état nerveux très apparent la contrainte qui les opprime.

Nous ne pouvons entrer dans la question, ni même traiter de la responsabilité de l'hypnotiseur et de l'hypnotisé. Nous nous bornons à tirer, à notre point de vue spécial, des conséquences de faits précis, d'expériences complètes, dont le résultat est maintenant acquis (2). Il en résulte qu'on peut, comme l'a fait M. Charles Foureaux, faire voler à une personne très honnête un bracelet, et, toujours dans le sommeil magnétique, faire dénoncer, par lettre, une autre personne. Et ceci sans que le sujet soit sous la domination directe du magnétiseur ; mais après un délai indiqué pendant le sommeil.

Il peut en être de même pour un crime.

(1) M. Le Poittevin, *Cours de droit pénal*.

(2) Liégeois, *De la suggestion hypnotique dans ses rapports avec le droit civil et criminel* ; Foureaux, *Suggestion hypnotique, Archives d'anthropologie criminelle*, V. 7.

Ceci peut se passer pratiquement de deux façons :

Ou l'hypnotisé a été complètement victime de l'hypnotiseur, a été endormi par surprise ; il a cru se prêter à une expérience anodine. En ce cas on ne saurait trouver chez lui une volonté, une trace de préméditation. A ce sujet il n'est pas nécessaire d'insister, il est complètement hors de cause.

L'hypnotiseur, au contraire, a montré là une préparation du mode d'exécution, un calcul réfléchi, une volonté qui souvent seront autant de preuves d'une préméditation très dangereuse et très perfide. Nous disons souvent, et non toujours, car il peut arriver qu'un homme, par vengeance, en délègue un autre, grâce au sommeil magnétique, pour assouvir sa haine sans se compromettre. On rentrerait alors dans les cas passionnels graves, mais excluant la préméditation.

Mais, en ce qui concerne l'hypnotisé, une autre hypothèse est possible. Il peut avoir commis le crime de concert avec l'hypnotiseur, n'être que son mandataire.

D'après une opinion rapportée par M. Alimena (1), il ne pourrait être ici question de préméditation. Que trouve-t-on en effet dans ce crime ? Chez l'hypnotiseur une simple intention. Chez l'hypnotisé un acte commis sans volonté criminelle.

Cette opinion ne nous paraît pas admissible. L'hypnotisé

(1) Campili, *Il grande inoptismo e la suggestione hypnotica in rapporto col diretto penale et civile*, cité par M. Alimena, *loc. cit.* M. Alimena, ne se rallie pas, d'ailleurs, à cette opinion.

qui use de ce moyen pour commettre un crime, presque toujours l'aura prémédité. Le moment où il se remet aux mains de l'hypnotiseur nous paraît être sur la limite qui sépare l'acte préparatoire du commencement d'exécution, et si même ce dernier lui ordonnait tout autre chose que le crime convenu, il ne serait, à notre avis, responsable que de ce crime.

Quant à l'hypnotiseur, sa situation est la même dans le second cas que dans le premier ; la volonté préméditée, cependant, serait moins perfide et moins dangereuse, car il s'est servi d'un instrument conscient et consentant. Il est l'auteur, et l'hypnotisé est le complice.

Au sujet de l'ivresse, nombreuses sont aussi les controverses. Elle présente, en effet, un danger et une immoralité spéciale. Comme le dit Ortolan, elle est reprochable par elle-même, et une théorie qui, de la Grèce ancienne, se retrouvait dans les arrêts de cassation du commencement du siècle (1), voulait que le crime commis dans l'ivresse fut doublement puni à cause de cette circonstance spéciale. Ici encore nous ne pouvons qu'examiner son influence au point de vue de la préméditation.

On s'accorde en général à distinguer : l'ivresse accidentelle, l'ivresse d'habitude et l'ivresse volontaire (2).

L'ivresse accidentelle exclut évidemment la préméditation, de même que l'ivresse d'habitude. Le choix n'est pas

(1) Dalloz, *Peines*, 405 et s., *Répertoire et supplément*.

(2) Ortolan, *Eléments de droit pénal*, vol. 1, n° 321 ; Chauveau et Hélie, n° 396 ; Rossi, *Traité de droit pénal*.

plus sûr dans ces deux cas, que lorsque l'esprit est dérangé par la folie. C'est une maladie passagère, mais c'est une maladie suffisante pour modifier les volitions. L'ivresse d'habitude peut mériter une peine spéciale, mais le crime commis dans cet état n'est certainement pas l'expression du caractère normal de l'agent. La responsabilité particulière, et le danger social qu'il présente sont des questions toutes spéciales, qui ne rentrent pas dans nos recherches.

L'ivresse volontaire peut être, comme les deux autres, légère ou complète.

Pour l'ivresse légère, il nous suffira de rappeler ce que nous avons admis au cas où une émotion légère intervient dans l'exécution d'un crime prémédité. La préméditation dans ce cas existe encore. Cette ivresse augmente le courage, sans obscurcir la raison. Elle ne fait que « donner du cœur », suivant l'expression populaire, et affermit, plutôt qu'elle ne fait trembler, la main. Elle n'a donc aucune action sur le processus volitif et n'exclut pas la préméditation.

Lorsque l'ivresse volontaire est complète, la question est plus délicate. Il y a préméditation certes, et même préméditation qualifiée, complète, jusqu'au moment où sombre la raison. Mais cette folie passagère, volontaire, suffit-elle à faire disparaître ce que la préméditation marque de plus pervers et de plus dangereux ?

Pour une question analogue, dans le cas de l'hypnotisme, lorsque l'hypnotisé agit de concert avec l'hypnotiseur, nous avons dit que le fait de se faire endormir nous

paraissait être plus qu'un acte préparatoire presque un commencement d'exécution. En effet, du moment où commence le sommeil magnétique, la volonté de l'agent n'est absolument plus pour rien dans le crime. La situation est la même que s'il tuait à ce moment.

En est-il de même en cas d'ivresse volontaire complète ? Telle n'est pas notre opinion. Car, pendant le temps nécessaire pour arriver à l'ivresse complète, et même pendant que règne cette ivresse, les états de conscience continuent à se succéder chez l'agent, dont la volonté est malade peut-être, mais peut encore agir. Et la psychologie de l'ivrogne montre précisément chez lui des idées fugitives, rapides, contraires, qui peuvent le porter à renoncer au crime, comme à l'accomplir avec plus de cruauté. Le processus volitif n'est donc plus ici arrêté net, par une action définitive qui le clôt, comme le fait de s'abandonner au sommeil magnétique, mais il est au contraire *peu à peu* troublé jusqu'à devenir aussi incohérent que celui d'un fou. Et l'état de conscience, alors, qui déterminera le crime, sera le résultat d'une émotion fugitive, d'un élan de colère entre deux retours de pitié, voir même de tendresse (les effets de l'ivresse sont variés) pour sa victime. Il est dans la situation de l'homme que la folie, ou la passion prendrait un peu avant l'exécution du crime.

Pour soutenir le contraire, il faudrait prouver par expérience que l'ivrogne conserve, dans l'état où il se place volontairement, la notion exacte et précise de ce qu'il a voulu faire, et qu'aucun caprice ne viendra traverser ses

intentions premières. Or l'expérience prouve précisément le fait opposé. Si elle donne lieu parfois à des entêtements prodigieux, l'ivresse cause plus souvent de bizarres caprices, qui rendent précisément difficile la réalisation de plans combinés de sang-froid. Qui pourra prouver, lorsqu'il y a eu mort, que l'agent n'avait pas, étant encore de sang-froid, seulement l'intention de frapper ou de blesser sa victime ?

Ceci, toutefois, sans préjuger de la peine particulière qu'il y aurait lieu alors d'appliquer, selon nous, à ce crime spécial.

Cette opinion est aussi celle de M. Alimena, qui cependant ne la justifie pas de la même façon, ayant admis pour l'hypnotisme une solution contraire à celle que nous avons développée.

En France, on déclare la criminalité non douteuse pour l'individu qui s'est enivré à dessein. Cette ivresse ne fait qu'aggraver le crime, dit-on, *lui donner le caractère de la préméditation* (1). Le problème ne se pose qu'en cas d'ivresse accidentelle ou d'habitude. Et dans ce cas on adopte en général les solutions que nous avons présentées.

En Italie, la jurisprudence admet également que la préméditation résulte de l'ivresse volontaire complète.

(1) Chauveau et Hélie, n° 360 ; Ortolan, *Elém. de dr. pén.*, I, 364 ; Dalloz, *Répertoire*, Peines, n° 405 et *Supplém.*, *Idem*, n° 393 ; Chirg, *Elém. de dr. crim.*, n° 106 ; En sens contraire, Garraud, et, en Italie, Alimena, *loc. citat.*

CHAPITRE II. — Les circonstances extérieures.

Il peut arriver qu'après avoir prémédité son crime l'agent, par erreur, tue une autre personne que celle qu'il s'était désignée comme victime.

Certains auteurs ont distingué suivant que c'était *error personæ* ou *aberratio ictus*, et déclaré qu'il y avait une différence dans les deux cas, mais cette nuance n'a aucun intérêt concernant la préméditation.

A ce point de vue spécial, voici comment les deux auteurs français qui traitent le plus longuement de la préméditation exposent le problème (1) : « La question de l'erreur dans la personne de la victime a divisé les anciens jurisconsultes, les uns y voyant un homicide accidentel, les autres un assassinat.

On invoque, pour et contre, deux fragments au Digeste (4). Entre ces deux opinions contradictoires, Julius Clarus soutenait un troisième avis. Il déclarait que l'erreur, si elle ne fait pas disparaître la volonté, efface la préméditation. Cette distinction nous avait d'abord séduit. Il est évident, en effet, que ce fait complexe quelle que soit sa qualification, n'est pas un homicide involontaire, car, comment faire abstraction de la volonté de tuer qui guidait le bras de l'agent ? Cette volonté est acquise au fait, elle lui imprime

(1) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. III, p. 369.

(2) Loi 1, D, *De Injuriis* ; Loi 18, § 3, D. même titre.

sa criminalité ; l'erreur de l'agent ne la fait pas disparaître. Mais, la même décision peut-elle s'appliquer à la préméditation... La distinction proposée par Julius Clarus est plus subtile que solide, car si la préméditation ne s'adresse pas à la victime elle-même ; elle n'en existe pas moins dans l'acte même. De même que la volonté de tuer, elle animait la pensée de l'agent, elle le plaçait sur le chemin de sa victime.

Son erreur n'a changé que le résultat du crime, pas sa nature. Elle ne peut faire qu'il ne l'ait pas prémédité, que la personne qu'il a attaquée n'ait pas été, dans sa pensée, le but de son dessein. La préméditation, comme la pensée, ont donc accompagné son action, et sa criminalité est la même que si il eût réussi dans son projet ; car il ne peut même offrir comme excuse son erreur, puisqu'il a fait une victime ».

Pour nous qui faisons de la préméditation une forme plus énergique et plus affermie de la volonté criminelle, nous ne pouvons que nous rallier à cette opinion, surtout en ce qui concerne la réfutation de Julius Clarus. Sur la question de la préméditation elle-même, les distinctions que font Chauveau et Hélie sont contraires à ce que nous avons vu être l'essence de la préméditation. Nous n'admettons que leur conclusion qu'il nous est plus facile de justifier. La volition préméditée, en effet, n'est qu'un fait tout subjectif. Cette circonstance extérieure, toute objective soit d'une *error personæ*, soit d'une *aberratio ictus* ; ne change rien à la subjectivité du crime. Le criminel n'en est, ni

moins dangereux, ni moins coupable. Et l'effet produit sur la conscience publique, ce qui doit influencer aussi sur la peine, est encore le même puisque, comme le remarquent Chauveau et Hélie, il y a un meurtre et une victime.

Cette opinion est celle aussi de nombreux criminalistes italiens sur l'autorité desquels s'appuie M. Alimena, qui en est hautement partisan.

En Allemagne, elle est au contraire peu appréciée; les juristes se rallient à l'opinion qui sépare la préméditation de la volonté criminelle, mais pour en tirer une opinion contraire à celle de Chauveau et Hélie. La victime de l'erreur, disent-ils, n'est pas tombée sous une préméditation dirigée contre elle. La préméditation est demeurée dans la conscience de l'agent, sans se traduire par son acte extérieur. Et, comme le dit Carrara, il est de l'essence de la préméditation, que le résultat du crime soit justement ce que l'on avait auparavant prémédité.

Mais ce qu'on avait justement prémédité, c'était la mort d'un homme et c'est ce qu'on a obtenu. Subjectivement, on trouve un homme qui tue après avoir prémédité, objectivement, on trouve un homme tué avec préméditation. Que faut-il de plus?

L'erreur pourrait, il est vrai, avoir une influence si elle changeait quelque chose à l'objectivité du crime. Si par exemple, croyant tuer un étranger, l'assassin frappait son père ou réciproquement, mais dans le cas général, il n'en est pas ainsi.

Quant à la distinction de la préméditation et de la voli-

tion criminelle, cela ne peut avoir pour nous aucun sens, et c'est ce que nous n'admettons pas, même chez Chauveau et Hélie, dont nous partageons cependant l'opinion au sujet de l'erreur dans la personne.

Pour ceux qui ont suivi nos recherches jusqu'ici cela va de soi. Volition particulière, volition complète, révélant d'une façon plus sûre le caractère de l'agent, distincte des autres volitions seulement par son rapport plus direct avec le fond de la nature de l'agent, la préméditation n'est pour nous qu'un degré, et non un élément distinct de la volonté criminelle. Les séparer serait introduire des distinctions dans la préméditation elle-même.

La préoccupation d'éviter, en ce cas, la peine de mort, a certainement influé sur les opinions de beaucoup de jurisconsultes. Cette considération ne peut pas arrêter cette recherche théorique, où seule la vérité juridique doit servir de guide.

Constatons simplement que cette question n'est pas traitée dans la plupart des Codes, qui l'abandonnent aux principes généraux.

La jurisprudence se prononce en général dans notre sens. Cela peut être attribué du reste à cette partie de l'article 297 qui parle de la personne *qui sera trouvée ou rencontrée* (1).

A l'étranger, les jurisprudences Italienne et Allemande se rallient également à notre opinion (2).

(1) Dalloz, *Code pénal annoté*, art. 297 ; *Répert.*, crim. et dél., n° 50 ; *Supplém. au répert.*, *id.* 39 ; jurisprudence gén., cassat., 12 juin 1879.

(2) Cassazione di Firenze e di Napoli. Preus, ober tribunal, rapporté par M. Alimena, *loc. cit.*

L'erreur sur la personne aurait pu exclure la préméditation ; une autre circonstance extérieure tend au contraire à la faire admettre dans des cas où il nous paraît qu'elle n'intervient pas nécessairement, lorsqu'il y a guet-apens.

Le Code fait du guet-apens une circonstance constitutive de l'assassinat, et Chauveau et Hélie (1) nous en donnent cette raison. « Le guet-apens suppose la préméditation, il n'en est qu'une espèce caractérisée par un fait antérieur. Cela résulte de l'article 298. N'est-ce pas un acte de préméditation que de se placer en embuscade pour attendre sa victime ? Serait-il possible de se rendre dans un lieu, pour y épier l'individu sur lequel on veut exercer des violences, sans avoir formé le dessein avant l'action d'attenter à sa personne ».

Ce qu'Ortolan (2) justifie encore par cette considération que guet-apens vient de *guet apensé*, qui signifie *guet prémédité*.

Et la jurisprudence (3), unanimement, suit cette théorie. Elle déclare « que le guet-apens ne peut exister sans préméditation, et qu'il la suppose essentiellement ; que, par conséquent, la déclaration du jury portant qu'il y a eu guet-apens, mais qu'il n'y a pas eu préméditation, contient une contradiction qui en détruit les parties substantielles et lui ôte tout sens et tout résultat ».

(1) Chauveau et Hélie, *loc. cit.*

(2) Ortolan, *Eléments de droit pénal*, n° 810.

(3) En France : 4 juin 1812 ; 5 septembre 1842, 16 août 1844, 3 juillet 1845, 4 mars 1847, 8 octobre 1852, 15 septembre 1853, Dalloz, *Répertoire*, v° Crimes et délits contre les personnes, p. 51 et s.

L'article spécial concernant le guet-apens serait donc dans le Code une inutilité, puisque le crime et la peine sont identiques dans le cas de guet-apens et de préméditation.

Le système que nous venons d'exposer est inconciliable avec la véritable conception de la préméditation. Le guet-apens ne prouve qu'une chose : c'est que le dessein du crime ou du délit a été formé avant l'action. Il n'est pas besoin de reprendre ici tout ce que nous avons dit sur l'élément du calme et l'élément du temps dans la préméditation, pour qu'à tous ceux qui auront suivi ces recherches, il soit démontré que le guet-apens est loin de supposer nécessairement la préméditation. On peut se mettre en embuscade, choisir l'endroit le plus favorable pour assaillir un ennemi, en restant sous l'empire de la passion. Nous l'avons vu, le calme, le sang-froid peuvent faire défaut pendant longtemps. Dès lors pas de préméditation.

Le guet-apens doit donc, à notre avis, être rangé parmi les modes d'exécution qui peuvent faire présumer, mais sont loin de prouver, l'existence de la préméditation. Ce mode d'exécution influe sur la culpabilité de l'agent, c'est possible ; de même que l'ivresse, il peut nécessiter une peine plus forte ; mais c'est là une question qui sort des limites de notre travail.

Le Code de 1810, et la jurisprudence Française ont été probablement portées à la théorie qu'ils adoptent par la vieille distinction des homicides commis ouvertement, et des homicides accomplis par trahison ou à l'aide d'embûches. Cette distinction n'était qu'une idée grossière et primitive

de la préméditation, telle que nous en avons dégagé scientifiquement le concept. C'était en effet une tentative d'appréciation du caractère de l'agent. Lâche et traître il devrait être plus gravement puni. Le Code de 1810 avait une conception plus dégagée de la préméditation, mais cependant encore confuse, où la forme avait trop d'influence, parce qu'on avait voulu construire une théorie absolue. Mais, de la distinction ancienne, et de celle des juristes Français du commencement de ce siècle se dégagent les trois critères qui servent à la science pénale d'aujourd'hui à différencier les criminalités : l'état d'âme, le mobile, le mode d'exécution, elles contenaient en puissance ces trois idées, qui ne sont qu'un mode plus sûr d'apprécier ce que, consciente ou non, a toujours cherché la justice criminelle, la véritable imputabilité.

La jurisprudence Italienne, et le récent Code pénal Italien, n'admettent pas la théorie française. Ils se rattachent à la théorie que nous avons développée. L'excuse de colère ou de provocation n'est pas, de l'autre côté des Alpes, inconciliable avec le guet-apens.

Le droit Germanique suit les mêmes tendances que le droit Italien. Cela tient d'ailleurs à la conception allemande de la préméditation et aux dispositions des Codes à ce sujet. L'élément de temps n'a pour eux que peu d'importance, et ils s'attachent seulement à savoir si l'homicide a été commis avec réflexion, ou sans réflexion. Lorsqu'il y a guet-apens, ils recherchent si cet élément de culpabilité se trouve ou non dans les actes de l'agent.

Un problème analogue à celui que nous posait la circonstance du guet-apens, se dresse à propos d'un autre crime spécial, l'empoisonnement.

C'est un vieux brocard juridique que *plus est hominem extinguere veneno quam occidere gladio* (1), et le moyen âge, par l'atrocité des peines prononcées contre les empoisonneurs, montre l'horreur qu'ils inspiraient. Ces peines ne paraissent pas, d'ailleurs, avoir été bien efficaces, à en juger par ce qui se passa en France au XVII^e et au XVIII^e siècles ; mais c'est là une question qui ne rentre pas dans notre cadre.

L'empoisonnement suppose-t-il nécessairement la préméditation ? Telle est la seule question que nous puissions nous poser. Certes, cette circonstance doit se rencontrer fréquemment dans un crime qui n'est pas, d'ordinaire, commis instantanément. Il suppose toujours un certain intervalle de temps, comme l'embuscade ou le guet-apens ; il suppose encore un choix spécial et perfide de moyens, un calcul réfléchi et particulièrement atroce des résultats, parfois même une joie cruelle des tourments que souffrira la victime.

C'est pourquoi Muyart de Vouglans le définissait : le crime de ceux qui, de propos délibéré, attentent à la vie d'autrui par le poison. Toutefois, les criminalistes français en général, ne considèrent pas que la préméditation soit de son essence : « Il n'est pas difficile, dit M. Rossi (2), de

(1) Pr. 1. *De maleficiis et mathematicis*. Code, 9-18.

(2) Rossi, *Traité de droit pénal*, § 2, p. 118.

se représenter un empoisonnement sans préméditation, dans l'acte d'un domestique, qui, gravement provoqué par son maître au moment où il allait lui présenter une potion, et trouvant sous sa main la substance, dont une dose exagérée peut causer la mort, jetterait dans la coupe ce qui était destiné à être pris en cinq ou six jours ». Cependant, d'après Chauveau et Hélie (1), le Code (art. 301) suppose toujours la préméditation, et le juge ne peut, dans une circonstance analogue à celle que rapporte Rossi, qu'accorder les circonstances atténuantes.

Cependant, une jurisprudence (2) fort ancienne, il est vrai, admet qu'il y a toujours préméditation, quelles que soient les circonstances.

Pour nous, il est évident que le processus psychique de la préméditation ne se rencontre pas nécessairement dans l'empoisonnement. Mais que, cependant, ce sera encore un *mode d'exécution* qui, non seulement aura son influence presque comme le guet-apens, sur la culpabilité, mais encore sera souvent un indice assez sûr de la préméditation.

Cette doctrine est généralement accueillie en Italie. Elle est présentée par M. Alimena (3), Carrara (4), Vigliani (5) dans le projet du nouveau Code pénal italien.

En Belgique, Haus (6), dans son rapport sur la réforme du Code pénal, avait soutenu la théorie admise en France

(1) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, § 3, p. 496.

(2) Dalloz, Répertoire, *Crimes et délits contre les personnes*, 97.

(3) Alimena, *loc. cit.*, p. 279.

(4) Carrara, *Programme*, § 1171.

(5) Vigliani, cité par Alimena, *loc. cit.*

(6) Nypels, *Législation criminelle de la Belgique*, vol. 2, Rapports.

sur la nécessité de la peine de mort comme peine de l'empoisonnement, avec admission de circonstances atténuantes au cas de non préméditation.

Une circonstance particulière nécessite encore notre attention : le cas de complicité. Sans rechercher combien on peut distinguer dans cette circonstance particulière de façons pour un agent d'être considéré comme complice, sans examiner (question cependant à l'ordre du jour), si la complicité, en elle-même, ne constitue pas un délit, ou au moins une circonstance aggravante, il est utile de rechercher si cette particularité influe sur la culpabilité des complices entre eux ; si un crime prémédité par l'auteur principal doit être considéré comme tel, juridiquement, chez le complice, et réciproquement.

La question se résume à savoir s'il vaut mieux étudier la culpabilité en se basant sur l'acte qu'a véritablement commis chacun des agents, ou bien étudier le crime commis en lui-même, s'en rapporter à l'acte brutal.

Les Codes, en général, n'ont pas à ce sujet de dispositions particulières. On s'en rapporte aux principes généraux. En France, la jurisprudence déclarait que la préméditation chez l'auteur principal, entraîne forcément l'aggravation du crime pour le complice. « La préméditation ne peut être écartée à l'égard du complice, après avoir été admise à l'égard de l'auteur principal : ainsi, quand la déclaration du jury porte qu'un individu s'est rendu complice d'un assassinat en donnant des instructions pour commettre le crime, et en aidant, et en assistant avec connaissance l'as-

sassin dans les faits qui ont facilité ou consommé l'action, il en résulte nécessairement qu'il y a eu préméditation de la part de ce complice.

En conséquence, si le jury ajoute que le complice a agi sans préméditation, sa déclaration doit être annulée comme contradictoire (1) ».

Un des arrêts qui ont fondé cette jurisprudence (2), dit que la préméditation est impliquée nécessairement dans la déclaration du jury que l'agent est bien complice d'un homicide prémédité.

Dans un autre arrêt (3), deux questions avaient été proposées au jury :

1° L'accusé est-il coupable de complicité de tentative d'assassinat, pour avoir, par dons et promesses, provoqué l'action, et donné des instructions pour l'exécuter ?

2° Cette tentative a-t-elle été commise avec préméditation et guet-apens ?

La cour déclara la seconde question inutile, la première décidant implicitement l'existence de la préméditation.

D'ailleurs, au point de vue pratique, le Code punissant le complice de la même peine que l'auteur, la question, en France, est forcément résolue dans ce sens.

Chauveau et Hélie n'admettent pas cette décision, qui ne fait que montrer, disent-ils, combien l'existence de la cir-

(1) Dalloz, *Code pénal annoté*, Cr. roy., 20 janvier 1814 ; Cass., 19 janvier 1838 ; 20 janvier 1861 ; 4 avril 1872 ; 2 septembre 1886.

(2) 20 janvier 1814.

(3) 19 janvier 1838.

(4) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*.

constance aggravante de la préméditation est peu prouvée, puisque l'on est obligé de la *déduire implicitement d'un verdict*.

Pour nous, la conception que nous avons de la préméditation ne nous permet pas d'admettre les conclusions de la jurisprudence. Nous déclarons, au contraire, avec de nombreux criminalistes italiens (1), que la préméditation, circonstance entièrement subjective, toute interne, ne peut se transmettre par le fait de la complicité. On ne peut évidemment rendre un homme responsable du travail psychique qui s'est opéré chez un autre, et des circonstances toutes internes également, qui ont pu le modifier.

On peut faire, en effet, trois hypothèses :

1^o Ou bien deux individus préméditent d'assaillir un homme, mais l'un, seulement pour le blesser, tandis que l'autre veut le tuer, mais se cache soigneusement de ce dessein.

Il est évident que le premier ne peut être responsable que de ce qu'il a voulu ; ils ont prémédité tous deux, mais le premier d'une façon beaucoup moins grave que le second, révélant un caractère moins pervers et moins dangereux. Il y a eu pour lui erreur dans l'acte, presque une *aberratio ictus*, au sujet de laquelle on pourrait répéter ce que nous avons dit précédemment. Vouloir lui attribuer la même culpabilité qu'à son complice, c'est le charger d'un crime plus grand que celui qu'il a voulu.

(1) Alimena, *loc. cit.* ; Carrara, *loc. cit.* ; Bennati, *Monografia a sulla premeditazione*.

2° Il y a préméditation chez l'auteur principal, mais non chez le complice. Celui-ci, voyant l'action, accourt et y prend part, soit par sympathie pour l'assassin, soit par haine pour la victime.

La volition instantanée du complice ne cesse pas d'être instantanée parce qu'elle vient en aide à une volonté préméditée. Qu'est-ce donc qui lui ferait perdre là son caractère propre ? Et lors même que le complice saurait que la préméditation existe chez l'auteur principal, cela ne suffirait pas pour changer le caractère de sa propre volonté, et faire naître la préméditation chez lui.

3° Il y a préméditation chez le complice, mais non chez l'auteur principal. Par exemple chez Othello et Iago, que nous avons pris comme types de l'assassin passionné et de l'assassin qui prémédite. Il en est de même que précédemment. La volonté de l'un ne modifie en rien la nature de celle de l'autre.

La jurisprudence Italienne est également dans ce sens(1).

En un mot nous croyons, et c'est la conclusion à laquelle nous amènent forcément tous les développements qui précèdent, que la préméditation doit s'estimer, non pas d'après l'individualité du crime commis, mais d'après l'individualité de la volonté criminelle (2).

(1) Cassation de Rome, 5 mars 1883. *Jurisprudenza penale*.

(2) Un arrêt du conseil de Révision d'Alger du 27 déc. 1894, se rallie à cette opinion. Atténué, dit-il, que si les circonstances aggravantes matérielles engagent la responsabilité de tous ceux qui ont assisté au crime, il n'en est pas de même des circonstances purement morales d'intention, telles que la préméditation et le mobile, qui, par leur nature, sont personnelles à chacun d'eux. *Journal officiel*, 13 janvier 1895.

CHAPITRE III. — **La préméditation conditionnelle.**

Les faits internes ou externes que nous avons examinés jusqu'ici supposaient toujours une préméditation certaine, la nécessité d'admettre ou de rejeter cette circonstance aggravante. Le fait qui donnait lieu à la discussion était un fait certain, réalisé. Il peut se faire que l'agent fasse dépendre l'exécution d'un crime prémédité, d'un événement futur et incertain, c'est-à-dire d'une condition. Si ce fait, cette condition, se réalise, et que le crime est commis, peut-on admettre encore que la préméditation y a joué un rôle.

D'après Rossi (1), la culpabilité, en ce cas, serait certainement plus grande que s'il s'agissait d'un meurtre ordinaire. Il y a, d'après lui, dans le fait de faire dépendre un meurtre d'une condition, une préméditation indirecte. Supposant le cas d'un amant qui se rend armé chez une femme mariée et, un jour, surpris par le mari, le tue, il déclare que « le meurtrier a dû prévoir que l'action illicite à laquelle il se livrait, pouvait entraîner des conséquences funestes autres que les suites nécessaires de l'acte prémédité. Sa réflexion était forcément dirigée sur les effets éventuels du premier délit. Ce n'est pas sans aucune intention de faire le mal qu'il a commencé son action ».

Mais c'est là un cas de préméditation pour ainsi dire

(1) Rossi, *Éléments de droit pénal*.

atténuée. Il est facile de caractériser plus fortement la préméditation conditionnelle. On peut supposer qu'un individu se propose d'en tuer un autre, si ce dernier passe devant chez lui, ou, plus pratiquement, qu'un cambrioleur ait l'intention de tuer quiconque le dérangera dans ses explorations.

Il ne faut pas confondre cette volonté criminelle, très spéciale, avec le terme ou le mode d'exécution. Si une personne décide de tuer tel de ses ennemis quand il passera à tel endroit, ou la première fois qu'on le verra, ou dans trois jours, en ces cas la préméditation existe certainement ; il ne saurait y avoir à cet égard le moindre doute.

Au contraire, lorsque la volonté criminelle préméditée est accompagnée d'une condition, si son exécution dépend d'un fait quelconque de la victime, la question est discutée ; mais peut-être la divergence ne vient-elle, comme le pense Carrara (4), que de la diversité des cas examinés.

N'est-il pas absurde, dit-on d'une part, de vouloir déclarer certaine et précise une détermination qui repose sur un fait, dont l'exécution dépend de la future victime. C'est ce fait qui sera la cause de la détermination de l'assassin. Tant que la cause est incertaine, l'effet est incertain. La détermination criminelle sera donc une détermination instantanée. De plus, le délinquant espérait probablement que la condition ne se serait pas réalisée ; il serait presque immoral de le mettre au même rang qu'un assassin ordi-

(4) Carrara, *Programma*, n. 7128.

naire. La victime est venue, pour ainsi dire, au devant du coup ; c'est elle qui l'a attiré sur sa tête ; d'ailleurs dans la plupart des crimes de cette sorte (dans l'exemple du voleur que nous citons tout à l'heure) la victime est presque toujours une personne indéterminée.

Cette solution est évidemment erronée, au moins pour la plupart des cas, pour celui que nous citons entre autres. Très souvent, en effet, l'assassin n'est pas aussi incertain que le prétendent les partisans de la non-préméditation. Son dessein est bien l'expression de la perversité de son caractère. Quant à la détermination, il est illogique de prétendre qu'elle n'est que l'effet incertain d'une cause elle-même incertaine. Ce qui est incertain c'est l'exécution. La détermination, fait subjectif, existe du moment où le choix est fait, où la volonté criminelle est arrêtée, et si cette résolution s'est maintenue jusqu'au moment où la condition s'est réalisée, tous les éléments de la préméditation sont réunis.

La théorie précédente ne peut donc nous satisfaire, et nous serions plutôt portés à reconnaître que la condition n'exclut pas la préméditation. C'est ce que décide l'article 297, qui donne la définition de la préméditation, et déclare son existence possible « encore que le dessein dépende de quelque circonstance ou condition ».

Mais cette théorie est trop absolue, et il ne serait pas difficile de trouver des cas où déclarer qu'il y a préméditation serait absolument injuste. Par exemple, cette circonstance citée par Carrara (1), où, traversant un quartier

(1) Carrara, *loc. cit.*

peu sûr, on s'est muni d'une arme avec la ferme intention d'en faire usage.

Le célèbre criminaliste italien propose à la suite de cette remarque, la distinction suivante : il faut observer si le fait de la victime, celui qui fait l'accomplissement de la condition, est juste ou injuste, et si l'agent criminel a crainte ou désir de voir la condition se réaliser. Cette théorie, admise également par M. Alimena, nous paraît la plus rationnelle. Elle concilie toutes les difficultés soulevées par les différents exemples passés en revue. Nous empruntons à M. Alimena (1) ce cas très bien choisi pour mettre en relief la distinction proposée par Carrara :

Un homme sait qu'un commis de banque doit porter de l'argent d'une ville à une autre, par voiture ou chemin de fer. Il décide de se mettre en embuscade sur la voie de terre pour le tuer au passage, *s'il prend cette voie*.

Que la victime prenne l'une ou l'autre voie, c'est évidemment un fait non injuste, indifférent. D'un autre côté la détermination de l'assassin est certaine et assurée, et se maintiendra jusqu'à l'exécution qu'il appelle de tous ses vœux, ainsi que la réalisation de la condition. Si la réalisation n'a pas lieu, la détermination n'aura pas moins existé.

Peut-il y avoir un doute sur l'existence de la préméditation ?

Mais, continue M. Alimena, le commis est instruit du

(1) Alimena, *loc. cit.*

guet-apens ; il prend la voie de fer, un incident le force à reprendre la route de terre ; il se précautionne alors d'une arme, et attaqué par l'assassin, le tue.

Il y a là un dessein formé à l'avance ; et une condition réalisée. Mais, est-ce là un dessein révélant le caractère pervers de l'agent ? Non, c'est une *prévision*, comme le dit M. Carrara, et non une préméditation.

Pourrait-on prétendre leurs culpabilités égales ?

Cette distinction nous paraît être la véritable clef de la question. Si le fait attendu de la victime est juste, et que, d'un autre côté, l'assassin fasse ses efforts pour arriver à la réalisation de la condition, certes il y a volonté réfléchie dénotant le caractère pervers de son auteur, préméditation en un mot.

Mais, si au contraire l'agent fait ce qu'il peut pour éviter de voir la condition se réaliser, si cette condition consiste en un fait punissable de la part de la victime, il ne saurait être question, pour l'agent, d'aggravation.

En France, l'article 297 déclare qu'il y a préméditation, même au cas où le dessein criminel est subordonné à quelque condition, sans distinction.

En Italie et en Allemagne cette théorie est également accueillie dans la jurisprudence (1).

(1) Alimena, *loc. cit.* Oppenhoff, *Das Strafgesetzbuch für das deutschen Reich*, § 21.

DEUXIÈME PARTIE

LA PRÉMÉDITATION EN DROIT

SECTION PREMIÈRE

EN FRANCE.

L'analyse de la préméditation, en tant que fait psychologique, nous a amené à cette définition :

La préméditation est une forme de volition, formée dans le calme de l'âme, nourrie et confirmée par une suite d'états de conscience semblables, et qui, par là même, est une manifestation plus assurée du vrai caractère de l'agent.

Quelle est la conception de cette circonstance aggravante qui résulte des textes du Code pénal ? Comment ce concept est-il adapté aux besoins de la pratique ? Quelle interprétation lui donnent les auteurs et la jurisprudence ? Nous allons maintenant examiner ces diverses questions.

Le Code de 1791 ne donnait aucune définition de la préméditation. Le projet du Code de 1810, dans l'article 255

en donnait cette définition, qui est devenue l'article 297 de notre Code actuel, respecté par la révision de 1832.

La préméditation consiste dans le dessein formé avant l'action, d'attenter à la personne d'un individu déterminé, ou même de celui qui sera trouvé ou rencontré, quand même ce dessein serait dépendant de quelque circonstance ou condition.

Cette définition s'applique, on le voit, et sa place l'indique suffisamment, venant après l'article 296 qui en fait une circonstance constitutive du crime d'assassinat, à un attentat à la personne. Le Code fait encore allusion à cette circonstance comme aggravant les peines portées pour coups et blessures, aux articles 310 et 311. Et ce sont là tous les textes que nous puissions invoquer sur la matière.

La définition de l'article 297 s'applique donc certainement aux actes prévus par les articles 310 et 311, et, d'une manière générale, résume la conception de la préméditation dans le droit pénal français.

Le fondement de la circonstance aggravante qui nous occupe est donc, d'après cette conception, un dessein formé avant l'action. Elle exige, en d'autres termes, un certain intervalle, un certain *temps* entre la détermination et l'action.

Elle admet donc un des éléments dont nous avons reconnu la nécessité pour constituer la préméditation. Mais, au sujet de l'état d'âme, elle est absolument muette. Les commentateurs ont suppléé logiquement ce silence, qui peut s'expliquer, comme on le verra, par la difficulté que

cette circonstance présente à la définir, et ils ont admis qu' « elle implique chez l'agent une résolution arrêtée de sang-froid, méditée, réfléchie, qui diffère de toute autre volonté, même coupable, mais qui n'a pas été préméditée, en ce qu'elle révèle dans cette volonté, un plus haut degré de perversité » ; et encore « elle est un dessein de sang-froid, un dessein de tuer médité, arrêté d'avance, joignant ainsi à la conscience du mal, le calcul coupable qui en mesure toute l'étendue, et qui pèse et combine les moyens les plus sûrs de le mettre à exécution, ce qui révèle une plus grande perversité que dans le meurtre » (1).

Le sang-froid est donc aussi un élément obligatoire, que sous-entend la définition, et la préméditation une circonstance où se révèle une perversité plus grande que dans la volonté simple de tuer.

C'est encore l'opinion de la plupart des auteurs en droit pénal. Ils en parlent comme « d'un fait qui révèle un grand danger et cause une juste alarme. Où s'arrêtera celui qui, après avoir froidement examiné les obstacles qui devaient l'éloigner du crime, les a tous bravés et franchis une première fois (2) ».

Et, commentateurs et auteurs, insistent aussi sur la différence qu'il y a, au point de vue de la criminalité, entre le meurtre simple et le meurtre prémédité, à cause des entraînements personnels qui peuvent agir sur le coupable

(1) Dalloz, *Répert.*, v^o Cr. et délits contre les personnes, 44 ; Dalloz, *C. pénal*, A. 297.

(2) Rossi, *Traité de droit pénal*. Mesure de la peine, l. 3, ch. 4.

pendant un certain temps, et qu'il importe de laisser se calmer pour que la volonté criminelle soit vraiment préméditée. « La préméditation exclut la pensée qu'il a pu y avoir entraînement ; au lieu que la volonté de tuer peut surgir tout à coup, et par suite d'une passion vivement excitée ; elle cherche alors à se satisfaire instantanément, avec la conscience du mal qu'elle va produire, sans doute, mais sans calme, sans réflexion, et surtout sans laisser écouler d'intervalle entre la pensée et sa mise à exécution (1) » et, d'après Rossi (2) :

« Tandis que dans l'acte instantané, l'idée du crime n'a fait que passer par l'esprit de l'agent, *à travers le nuage de la passion*, dans l'acte prémédité elle a pu se placer face à face du criminel ». Et Chauveau et Hélie (3) :

« La pensée du criminel, dans la préméditation, n'est point obscurcie par un *élan passionné*. La réflexion est venue refroidir cet élan. Non seulement le criminel a médité sa vengeance, mais il l'a *froidement accomplie*. »

Ainsi : nécessité d'un intervalle de temps entre la résolution et l'action, réflexion calme, volonté déterminée de sang-froid, en dehors des troubles de la passion. Ce sont bien les éléments que nous avons reconnus dans la préméditation, et il semble que la théorie du droit pénal français concorde exactement avec celle à laquelle nous ont amenés les pures déductions psychologiques.

(1) Dalloz, *Répertoire de jurisprudence*, v^o Crimes et dél., contre les personnes.

(2) Rossi, *Traité de droit pénal*, 1. 2, ch. XI. Modifications de la culpabilité.

(3) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, vol. 3, p. 469.

Mais, de quelle façon, à quels signes matériels reconnaît-on la préméditation ? Quand admet-on qu'il y a eu préméditation ? « Il suffit, dit Blanche (1), que, entre la conception du crime et son exécution, le meurtrier ait eu le temps de s'en rendre compte. Si, après avoir conçu son crime, il le discute, et ne l'exécute qu'après réflexion, si courte qu'elle soit, il est assassin. » Voilà qui s'éloigne déjà de ce que nous avons constaté. La passion est durable souvent ; il ne suffit pas de quelques *courtes réflexions* pour la surmonter. Cependant, cette opinion paraît être celle de la doctrine d'une façon générale. C'est ainsi que Chauveau et Hélie forcent encore la note précédente (2). « Nous n'admettons pas, disent-ils, que pendant plusieurs jours, *même pendant un jour entier*, la raison n'ait pu luire au milieu des émotions de l'agent, et le faire hésiter à suivre l'inspiration de son ressentiment ; dès que la première chaleur de la passion s'est atténuée, la réflexion lutte, et la conscience se révolte contre le crime. L'agent est coupable de ne pas avoir combattu la provocation.... D'ailleurs la préméditation ne suppose pas que le crime ait été nécessairement combiné de sang-froid, elle suppose seulement que la réflexion l'a précédé et qu'il n'est pas le résultat d'un premier mouvement. »

Ceci est en contradiction complète avec les résultats de nos recherches sur la durée possible de la passion, et, en ce qui concerne spécialement Chauveau et Hélie, nous

(1) Blanche, *Etude pratique sur le Code pénal*, vol. IV, art. 296 et 297.

(2) Chauveau et Hélie, *loc. cit.*

avons déjà combattu leur opinion. Pour les auteurs en général, en droit français, le temps est donc un élément nécessaire; et d'ailleurs, l'article 297 est précis sur ce point; le calme de l'âme est aussi à considérer; mais ce qui les sépare complètement de la conception de M. Alimena, de Haus et de Carrara, à laquelle nous sommes arrivés par l'analyse psychologique, c'est qu'ils n'admettent pas que le calme ne doive se faire rapidement dans l'esprit de l'agent. Les 30 jours de quelques vieux jurisconsultes, les quelques jours de Farinaccius, les 24 heures même de la bulle du pape Clément VII, leur paraissent un trop long intervalle pour que la raison n'ait pu reprendre son autorité; ils sont plus près des quelques heures d'Ulpian, puisqu'un jour entier leur paraît même un trop long intervalle.

Nous ne saurions, pour les raisons énoncées au chap. III de la I^{re} partie, les suivre sur ce terrain, sur lequel, d'ailleurs, malgré l'autorité de ces noms, nous ne saurions non plus tenter de conciliation. La rigueur des procédés d'analyse, due à la méthode des psychologues auxquels nous l'avons empruntée, l'autorité plus moderne, plus au fait des dernières données de la sociologie criminelle et des découvertes de psycho-physiologie de M. Alimena, nous permettent de maintenir les conclusions que nous avons admises plus haut.

La jurisprudence, d'ailleurs, n'a pas toujours consacré cette manière de voir. C'est ce qu'on peut conclure des faits, d'abord, de quelques arrêts de cour d'assises, et de l'inter-

prétation de nos lois, au point de vue spécial de la jurisprudence, que nous trouvons dans le répertoire de Dalloz (1). A propos des circonstances matérielles qui permettent de reconnaître l'existence de la circonstance aggravante de préméditation, ces réflexions sont à remarquer : « Il ne suffit pas, pour faire présumer la préméditation, qu'il se soit écoulé quelques moments entre la provocation et le crime, si cet intervalle de temps ne peut être considéré comme suffisant pour avoir permis à la réflexion d'amortir la colère de l'agent et de dominer ses émotions. Aucune règle fixe, aucune limite invariable ne peuvent être établies sur ce point ; tout dépend des circonstances de personne et de temps. Dès que le premier emportement est modéré, que les bouillonnements de la colère sont apaisés, et que la réflexion a trouvé accès dans l'esprit du meurtrier, la préméditation pourra être présumée avoir commencé d'exister chez lui, sans trop se préoccuper du nombre de jours plus ou moins considérable écoulés depuis l'injure, la provocation ou la rixe, et, bien que toute trace de ressentiment ne soit pas encore effacée (2). Ce sont là questions de fait, dont l'appréciation est souverainement abandonnée à la sagesse du jury. Et c'est aux présidents d'assises qu'il appartient de s'appli-

(1) Dalloz, *Répertoire*, v^o Crimes et délits contre les personnes, 45.

(2) Nous admettons très volontiers cette partie des réflexions du répertoire en ce sens que, comme nous l'avons vu, une émotion légère n'empêche pas la réaction du caractère de s'opérer, et son influence de dominer au bout d'un certain temps. Nous serions au contraire d'un avis opposé, s'il voulait dire, comme les auteurs précédents, que la préméditation dût être admise par cela seul que l'agent a pu entrevoir les conséquences de son crime, et même lutter contre l'impulsion qui l'entraîne.

quer à édifier les jurés sur les caractères véritables de la préméditation, afin de dissiper les doutes qui pourraient exister dans leur esprit sur cette circonstance constitutive de l'assassinat. »

Ces réflexions sont absolument conformes à nos conclusions, et quant à la longue durée de l'influence des passions, et quant à la façon pratique de constater l'existence de la préméditation.

Malgré tout, d'ailleurs, la définition de l'article 297 met trop en évidence le critérium du temps, et, malgré les avertissements, les explications des présidents d'assises, les jurés se font souvent, grâce à cette définition, une idée de la préméditation tout autre que les juristes éminents qui s'en occupent dans les traités de jurisprudence. Peu psychologues en général, ils s'en rapportent plus à leur impression personnelle, ou à d'inconscientes impulsions sociales, suivant l'avis de M. Fouillée, qu'à une définition en quelque sorte métaphysique, qui ne leur indique, hors cet élément de temps, rien de précis. Et la terrible aggravation, avec ses conséquences, la peine de mort, devient entre leurs mains une arme terrible, par les condamnations que l'indignation, ou la crainte d'une catégorie d'actes spéciaux peuvent leur arracher, alors que l'existence de la préméditation est loin d'être véritablement prouvée. Nous aurons à revenir d'ailleurs sur la difficulté et l'opportunité de cette définition.

Les questions que soulève la préméditation en jurisprudence sont plutôt des questions de fait, que de doctrine et

de criminologie. C'est principalement sur la manière d'interroger le jury que les tribunaux ont eu à statuer en matière de préméditation. Cette dernière étant une circonstance aggravante, il faut poser à son sujet une question spéciale, sans quoi la question posée serait complexe, et le verdict ainsi rendu frappé de nullité. Mais ces questions pratiques, et spéciales à la préméditation, considérée comme circonstance constitutive de l'assassinat, ne rentrent pas dans les limites de ce travail.

La jurisprudence, d'accord en cela avec les auteurs, s'attache à distinguer, à propos de l'assassinat, la volonté de tuer, de la préméditation et de même, en matière de coups et blessures, la volonté de tuer ou de blesser de la préméditation. Nous admettons également cette distinction, en ce sens que la préméditation est une volonté spéciale, plus mûre et plus forte, *conforme au caractère* de l'agent. Mais, la principale raison qu'invoquent les arrêts est que la volonté de tuer et la préméditation sont les éléments d'un crime différent. Nous aurons à examiner en législation si cette distinction, simple question de degré, de volonté, suffit à constituer un critérium de différence assez important pour produire de pareils effets. Nous ne pouvons ici que constater cette manière de voir, qui est imposée, en effet, par les articles 296 et 297. Il en est de même pour les coups et blessures (Art. 310 et 311).

Il est à remarquer, à ce sujet, que le Code pénal a défini d'autres crimes, dont nous nous sommes occupés déjà, l'empoisonnement, par exemple, le parricide, l'infanti-

cide, le complot, le vol sans que, dans les circonstances qui peuvent faire varier la culpabilité, puisse influencer la préméditation : certaines, comme l'empoisonnement, par exemple, la supposent toujours mais pas nécessairement, nous l'avons vu. Il en résulte donc que la peine est établie pour ces différents crimes, où la préméditation est fréquente, ou simplement possible (ce que tout le monde admettra), de manière qu'elle ne peut jamais correspondre à la culpabilité vraie, au véritable danger social que représente le coupable. Même avec l'admission de circonstances atténuantes, amélioration certes, mais insuffisante au cas où la peine a été mesurée, ce qui est l'ordinaire, au crime simple, sans préméditation et dont l'aggravation causée par la préméditation reste alors impunie.

Quoi qu'il en soit, et pour le petit nombre de crimes dans lesquels, étant données les dispositions du Code pénal actuel, la préméditation a à jouer un rôle, la définition de l'article 297 prévoit encore le cas de la préméditation conditionnelle, sur laquelle nous avons indiqué la façon dont l'entendait la jurisprudence, et l'opinion qui nous paraissait la plus conforme à sa véritable conception.

Elle détermine aussi l'existence de la préméditation au cas d'erreur sur la personne, au moins indirectement. Les mots « celui qui sera trouvé ou rencontré », visent la préméditation indéterminée, plutôt que l'erreur proprement dite. Mais nous avons montré que sur cette préméditation, incomplète objectivement, mais subjectivement entière, les mots qui terminent l'article 297 avaient influé sur la so-

lution admise à ce sujet dans notre droit pénal et notre jurisprudence.

En résumé, le concept de la préméditation en droit français, d'après les auteurs et la jurisprudence, se rapproche de celui que fournit l'analyse psychologique. Ce concept est dégagé autant par le raisonnement et les déductions propres des auteurs et des cours d'assises, que grâce à la définition qu'en donne l'article 297. La jurisprudence s'est toujours basée sur cette définition plutôt que sur le concept général de la préméditation que ce seul mot peut éveiller dans l'esprit des jurés. Elle admet, en effet (1), que le terme lui-même, que l'expression de préméditation n'est pas sacramentelle, et qu'il suffit de se servir *de la définition que la loi en donne*. Cette opinion serait excellente à notre avis si cette définition donnait une idée nette, et supérieure à celle qu'éveille le mot lui-même.

Mais il n'en est pas ainsi, comme nous le disions plus haut : l'élément du temps qui domine dans cette définition est de nature à faire tomber les jurés dans une erreur, excusable si l'on songe que d'illustres criminalistes, comme Carrara, bien qu'amenés par la réflexion au véritable concept de la préméditation, y sont parfois tombés dans leurs déductions. Cette erreur est de considérer plutôt ce que nous avons appelé le concept formel de la préméditation basé sur ce qui peut seulement la faire présumer (l'intervalle de temps) et non le concept psychologique, qui seul la

(1) Cass., 18 mars 1820, Crimin. rej.; 14 septembre 1843, Crimin. rej.

constitue. Aussi nous rallions-nous plutôt à l'opinion de Chauveau et Hélie (1), qui estiment « qu'aucune déduction, quelque évidente qu'elle paraisse, qu'aucune expression, même équivalente, ne peut remplacer l'expression de préméditation que la loi a consacrée. Il est trop à craindre que les jurés n'attachent ni le même sens, ni la même valeur à des phrases, équivalentes peut-être, mais qui ne traduisent pas la même pensée avec la même netteté et la même précision ».

C'est d'ailleurs à l'influence de ce concept formel qu'il faut attribuer l'importance et la place donnée au guet-apens dans notre droit. C'est une opinion générale en effet, nous l'avons vu, en doctrine et en jurisprudence, que le guet-apens n'est une circonstance constitutive de l'assassinat que parce qu'il suppose la préméditation, dont il n'est, dit-on, « qu'une espèce caractérisée par un fait extérieur » (2).

Nous nous sommes expliqués en temps et lieu sur la conception qu'il importait, suivant nous, de se faire de cette circonstance spéciale et sur la raison qui avait pu la faire admettre dans notre Code pénal (3).

Telle est la conception générale de la préméditation que nous présentent le Code pénal, la doctrine et la jurisprudence en France.

Les éléments qui la composent, d'après l'analyse psy-

(1) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. 3, n° 4226.

(2) Dalloz, *Supplément au répertoire*, v° Crimes et délits contre les personnes.

(3) Première partie, section 3, ch. 2.

chologique que nous en avons faite, n'y sont pas ignorés, au moins dans la doctrine, encore que, pour certains auteurs, la réflexion conforme au caractère soit une conséquence nécessaire d'un intervalle entre la résolution et l'action, si court soit-il. Les erreurs que l'on constate, d'ailleurs, dans la pratique des cours d'assises, sont dues surtout à une fausse interprétation de l'article 297. Mais ce que cette législation présente de véritablement inharmonique, jusqu'à l'insuffisance, et partant, jusqu'à l'injustice, et au danger social, c'est que cette circonstance aggravante d'une si considérable importance lorsqu'il s'agit d'assassinat, puisqu'elle fait de son admission ou de son rejet un cas de vie ou de mort, citée une fois encore pour un crime analogue (bien que moins féroce en ce cas comme conséquence), est complètement passée sous silence dans une foule d'autres crimes, où, de l'avis des interprètes mêmes, elle se rencontre fréquemment, mais non d'une façon invariable. Les circonstances atténuantes ne sont à cette situation qu'un remède insuffisant, et en tout cas illogique, étant donné le système admis pour l'assassinat. Qu'en conclure, sinon que cette conception psychologique, la seule conforme à la science, de la préméditation, n'a fait qu'apparaître depuis le commencement du siècle, plus ou moins nettement à nos législateurs, sans que cependant ils s'en soient vraiment pénétrés, et que des idées traditionnelles, et les théories d'incrimination *à priori* les ont empêchés jusqu'à ce jour de lui donner sa véritable impor-

tance (1). Ce qu'est exactement cette importance, à notre avis, nous le verrons en examinant la préméditation au point de vue de la législation.

(1) La partie actuellement parue des projets de réforme du Code français n'en parle pas. Le reste du projet à l'étude ne paraît pas devoir modifier l'état de la question.

SECTION II

A L'ÉTRANGER

CHAPITRE PREMIER. — **Les concepts différents de la préméditation. Le groupe Grec Latin. Le groupe Germano-Scandinave.**

Avant d'examiner quel rôle la criminologie peut actuellement laisser à la préméditation, il est indispensable d'examiner de quelle façon cette circonstance est considérée dans les pays étrangers. Nous consulterons pour cela leurs Codes et les définitions qu'ils en donnent, ou l'idée que permettent de s'en faire les indications qu'ils donnent à ce sujet.

L'Angleterre, nous l'avons vu, est forcément en dehors de ce débat. L'étude que nous avons faite de sa législation au sujet du meurtre (sujet auquel toutes les autres législations ont apporté cette attention spéciale qui a fait placer à l'article du Code qui s'en occupe, et, souvent là seulement, tout ce qui concerne la préméditation), ne nous a montré que des distinctions assez complexes, et difficiles à établir nettement, entre les homicides, mais rien qui put se rapprocher de la préméditation. Ces distinctions nous ont paru, d'ailleurs, être le résultat de la sorte d'encom-

brement législatif qui caractérise les lois Anglaises ; la criminologie n'a guère, surtout au point de vue spécial de notre étude ; grand enseignement à en tirer.

Toutes les autres législations, sauf naturellement celles qui ne sont que des copies plus ou moins exactes de la législation Anglaise, y consacrent une mention dans leurs Codes. De l'étude de ces diverses dispositions, il résulte que les éléments du calme et du temps y sont, bien qu'à des degrés différents, tenus en considération. Ce qui surtout les sépare, c'est précisément l'importance que prennent l'un ou l'autre de ces éléments.

Cette importance, M. Alimena (1) nous donne un moyen pratique de la constater immédiatement. Il s'adresse pour cela à la philologie.

On peut en effet, nous dit-il, ramener à deux types les termes qui, en tous pays, servent à exprimer la préméditation.

Dans l'un de ces deux types, la circonstance dont il s'agit est exprimée par un mot composé, dont le radical indique la réflexion, et dont le préfixe signifie *antérieur*, précédent. Le mot Français, préméditation, peut être pris pour exemple. Il est à remarquer d'ailleurs, que ce sont les langues d'origine latine et grecque qui ont surtout adopté cette expression, ce qui s'explique en songeant que la langue commune suppose un fond commun d'idées et de concepts, et d'autre part, en ce qui concerne spécialement les

(1) Alimena, *Legislazione comparata*, dans l'ouvrage *Sulla premeditazione in rapporto...* etc.

Codes, que les dispositions législatives des pays latins ont été en partie empruntées au Code français.

L'origine latine du mot préméditation, il est à peine besoin de l'indiquer est, *præmeditare*, et nous retrouvons en Italie le mot *premeditazione*, en Espagne, *premeditacion*, en Portugal, *premiditacao* ; en Roumanie l'étymologie, quoiqu'encore latine, n'est pas exactement la même ; la préméditation se dit *precugitarea*, évidemment de *præ-cogitare*, ce qui exprime encore la même idée.

Les Grecs anciens désignaient la circonstance qui nous occupe *προ αιρησις*, ou *προνοια*, et le Grec moderne *προ μελετη*, ce qui est encore une expression de la même idée.

L'élément principal ici est donc le temps, le dessein formé *avant l'action*, comme nous l'avons constaté en droit Français. Le calme est, pour ainsi dire, implicitement, et nécessairement contenu dans l'élément de temps.

Le second type, au contraire, comprend des termes où dominant l'idée de réflexion, de mesure. Ce type est celui que l'on rencontre dans les langues du Nord, de l'Allemagne et de la Scandinavie. Nous savons déjà que l'Allemagne exprime la préméditation par le mot *Ueberlegung*, qui signifie réflexion. Le Danemark, la Norvège, la Suède emploient des expressions de signification analogue (*Overlaeg*, *Beradt modt*).

Les législations suivent les conceptions qu'indiquent les langues. Dans chaque groupe, on trouve un élément dominant, et ce qui pour l'un est l'élément principal devient pour l'autre l'élément accessoire, et réciproquement. La

différence consiste principalement, comme le dit M. Alimena (1), en ce que l'un est en ce cas, pour l'autre, l'élément d'un élément.

Examinons donc le premier groupe, le groupe grec latin d'après les deux critères de la préméditation, les deux éléments nécessaires et suffisants pour l'établir, le calme et le temps. Voyons d'abord cet élément psychologique de l'état d'âme, du sang-froid.

Le type de la législation latine est la législation française. Nous ne reprendrons pas les explications que nous avons données à son sujet, ni la définition de l'article 297.

Cette définition a agi sur nombre de législations latines surtout, et, quelques-unes n'en sont que la traduction littérale.

Code de Neuchâtel, du Valais, du canton de Genève, nombre de Codes Italiens et même le projet Vigliani du nouveau Code pénal de ce pays (2). Elle a inspiré également le Code Egyptien, le Code de la République Argentine de 1880 (art. 208), et le Code Roumain de 1882 (art. 227). Ceux-ci, encore, ne font que copier, avec d'infimes modifications l'article 294, remplaçant, par exemple « dessein d'attenter » par « dessein de commettre un crime ou un délit contre ».

La définition du Code Argentin n'est que la définition Espagnole. « *La premeditacion consiste en el designo for-*

(1) Alimena, *loc. cit.*

(2) Nous réservons à la législation Italienne une étude spéciale comme étant l'expression la plus récente en droit pénal des concepts de la préméditation.

mado de antemano de atenter contra la persona de un individuo cierto o incierto ».

La question dans tous ces Codes consiste, nous l'avons vu pour le Code Français, à rechercher si la notion du calme, du sang-froid est contenue dans le mot *dessein*. Nous ne reprendrons pas les explications données à ce sujet, qui feraient ici double emploi, et nous rappellerons seulement, qu'en dépit des critiques de Haus, la notion du sang-froid, de la freddezza Italienne n'était pas inconnue chez nous. Il en est évidemment de même des législations qui se sont inspirées de la nôtre. Le reproche qu'on pourrait leur faire, serait également que la préméditation semble avoir été une notion bien *comprise*, mais non suffisamment *assimilée* pour que l'on ait su lui donner sa véritable importance.

D'autres Codes du groupe que nous examinons ici, prennent soin de compter le calme parmi les éléments de la préméditation. On ne peut guère citer dans cette catégorie que le Code de Panama de 1870 : « *Es homicidio calificado el que se comete con premeditacion e a sangre fria que revelan perversidad* » (art. 349).

Quelques petits Codes Italiens (Code de Modène, Code de Toscane) possédaient des définitions semblables avant l'unification.

L'élément de temps n'offre rien de particulier à noter dans les législations que nous venons de passer en revue. Les définitions le font plutôt prédominer, et sur ce point encore, nous nous sommes expliqués dans la section pré-

cédente. Quelques législations sont cependant intéressantes ; celles qui limitent ce temps à un intervalle *a priori*, supposé nécessaire et suffisant pour ramener le calme, et permettre la réflexion.

Deux Codes, actuellement en vigueur, emploient ce système. Le Code portugais et le Code brésilien. Le premier exige un intervalle de 24 heures entre la détermination et l'action (art. 352), et le Code du Brésil, de même, dans le paragraphe 8 de l'article 16, nous donne cette définition : La préméditation est « *designo formado antes de accao de offender individuo certo an incerto. Havera premeditação quando entre o designo e a açção decorrerem mais de vinte e quatro horas* ».

Ces deux Codes déterminent le temps *nécessaire* pour qu'il y ait préméditation. Le Code de Modène de 1856 déterminait un temps suffisant, c'est-à-dire après lequel il y avait présomption de préméditation.

Les Codes de ce groupe, au contraire de ceux du groupe allemand, prévoient en général, à cause encore de l'influence française, la préméditation conditionnée. Il faut excepter les Codes de l'Amérique et le Code Espagnol.

Examinons maintenant le second groupe, le groupe allemand où domine l'idée de la réflexion, du calme.

Toutes les dispositions des Codes allemands et scandinaves sur la préméditation emploient, soit l'expression *Vorbedacht*, c'est-à-dire pensée antécédente ou anticipée, soit l'expression *Ueberlegung*, qui signifie réflexion.

Il en est de même des Codes de la Suisse allemande.

Les dispositions législatives de ce groupe présentent aussi cette particularité de ne pas contenir de définition de la préméditation. Elles se contentent, comme le dit M. Ali-mena, de l'énoncer ; elles indiquent dans quel cas il y a préméditation, ou plutôt réflexion, mais ne donnent aucune indication sur les éléments constitutifs de cette réflexion. Holtzendorff déclare, d'ailleurs, que la détermination de ces crimes est laissée, en Allemagne, aux appréciations du juge, et à la doctrine.

Le Code de 1872, de l'Empire Allemand, a adopté le terme « Ueberlegung ». « Celui qui tue un homme volontairement, et donne la mort avec réflexion (mit Ueberlegung) commet un assassinat, et sera puni de mort. »

Ce qui est nécessaire d'après ces Codes, c'est donc la réflexion, le calme au moment de l'action : de l'élément de temps il n'est aucunement question ; ceci d'ailleurs est conforme à l'opinion de quelques juristes allemands. Il y a préméditation, d'après Berner (2), même quand détermination et action se suivent immédiatement. En effet, le législateur en disant « s'il a exécuté avec réflexion, etc. » montre bien sa préoccupation de la réflexion, *au moment* de l'exécution (*bei der Ausführung*), mais non de la réflexion *antérieure* à l'exécution (*vor der Ausführung*).

Schwartze (3) déclare que la raison qui a déterminé la commission législative à abandonner l'expression *Vorbe-*

(1) Holtzendorff, *Mord in Handbuch des deutschen Strafrecht.*

(2) Berner, *Lehrbuch der deutschen Strafrecht.*

(3) Schwartze, *Commentar zum Strafgesetzbuch.*

dacht..., pour accueillir celle de Ueberlegung, a été le désir d'éviter l'erreur de croire que, pour constituer un assassinat, il fallait un intervalle considérable entre la détermination et l'action.

D'autres criminalistes Allemands sont encore de cette opinion, qui triomphe également en Autriche, et en Suisse avec Benz.

Cependant, Jules Glaser, en Autriche, s'est élevé contre cette conception à propos du projet de réforme du Code pénal.

Ce concept est aussi celui du Code hollandais, des Codes de Norvège, de Suède, de Danemark, qui tous évitent de définir la préméditation.

Le Code Russe mérite une place à part. Il n'a suivi, en effet, ni l'une ni l'autre des deux influences précédentes. Il a, nous dit M. Alimena, à qui nous empruntons ces détails, deux mots pour exprimer la préméditation. L'un, qui peut se traduire par *circum cogitatio*, l'autre qui correspond exactement au mot préméditation. Et ce Code méticuleux, de 1712 articles, les emploie tous les deux. Le premier le rattacherait plutôt au groupe Allemand, bien que l'expression *circum* indique une tendance à tenir compte de l'élément de temps plus qu'on ne le fait en Allemagne. Le second terme le ferait certainement classer dans le groupe Latin, n'était l'usage du premier. De plus, il ne possède pas non plus de définition de la préméditation. Il distingue deux degrés entre les crimes volontaires : le premier comprend les actes criminels commis, non pas de

suite, et sous l'influence d'une émotion instantanée, mais après un dessein et une intention précédemment *circumrifiessi*, c'est-à-dire les crimes prémédités ; se trouvent au second les actes qui, bien que volontaires, sont commis sous l'influence d'un sentiment violent et subit, sans préméditation.

CHAPITRE II. — Les Codes récents. — La législation Italienne. — Les projets. — La question de la définition.

Les dernières discussions au sujet de la préméditation ont eu lieu à propos du Code pénal Italien. Elles ont amené dans ce pays une foule de travaux et de recherches. Il nous a paru nécessaire de leur donner une place à part, avant d'aborder l'examen de la raison, qui a fait supprimer dans ce Code récent du groupe Latin, la définition inexistante, nous l'avons vu, dans les dispositions législatives du groupe Allemand.

Dans les législations latines, avant la discussion du Code pénal Italien, la plus récente discussion sur la préméditation avait été soulevée, au milieu du siècle, par la réforme du Code pénal Belge, qui mit tant de temps à aboutir.

La Belgique possédait auparavant la définition du Code pénal Français. La conception de la préméditation était donc celle que nous avons exposée. Le professeur Haus (1), dans ses observations sur le projet, déclara que la prémé-

(1) Haus J.J., *Observations sur la réforme du Code pénal*.

dition n'exigeait qu'une chose, la préparation *ou* l'exécution du crime avec réflexion, mais que la passion, survenant au moment de l'exécution, n'était pas un obstacle qui puisse faire repousser cette circonstance aggravante. Contre cette assertion, tout ce que nous avons vu jusqu'ici proteste, et à nos sens, admettre une pareille opinion aurait constitué une conception moins nette de la préméditation que celle du Code de 1810. Mais les autres discussions nous montrent la lutte, toujours la même, entre l'élément de la réflexion (opinion de M. Lelièvre, rapporteur à la Chambre des représentants), et du sang-froid, pour finir sur cette opinion que « la préméditation implique l'idée d'une réflexion, d'une délibération antérieure à l'acte (1) », avec cette tendance, toutefois, à réagir dans le nouveau Code contre l'élément du temps, que l'article 297 du Code Français fait prédominer, et à donner toute l'importance, par suite de cette réaction, à l'élément de la réflexion.

En résumé, peu de différence comme conception avec celle du Code de 1810 ; une appréciation plus juste des difficultés de mesurer l'exacte influence des deux critères que nous connaissons, un dégagement assez net de l'insuffisance de la définition française et de ses dangers ; mais, en somme, cette discussion montre encore, à notre avis, combien la conception de la préméditation est encore à l'état de concept, pour ainsi dire métaphysique, moins précisé, pour ceux-là même qui se font une idée véritablement

(1) Nypels, *Législation criminelle de la Belgique*, vol. 3. - -

nette de sa nature, que ces circonstances sur lesquelles les définitions et les discussions ont toujours été bien moins vives, la légitime défense et la provocation.

Et, bien que plus proche encore de nous, la discussion du Code pénal Italien évoque la même idée. C'est comme le plus récent document législatif que nous donnons l'exposé des diverses théories émises à son sujet.

Le premier projet (17 mai 1868) reposait sur ce fait qu'avant le crime, le coupable « ha formato et freddamento maturato il disegno di occidere (1) ». Le reste de la définition est la fin de l'article 297. La commission approuve cet emploi du mot « freddamente », disant, qu'en effet, c'est le fait d'examiner froidement, avec sang-froid, plutôt que le dessein antérieur au crime, qui révèle une plus grande perversité.

Dans le second projet du 15 avril 1870, la seconde commission, au contraire, supprima cette expression de « freddamente ». Elle estime que la culpabilité plus grande, qui résulte de la préméditation « est dans la réflexion, dans ce travail mental qui mesure l'importance du projet, recherche les moyens les plus perfides et les plus propres à atteindre son but ». Elle ajoute que, si on veut considérer comme indispensable le sang-froid, on ne pourra jamais avoir une préméditation légalement prouvée, et que, d'ailleurs, ce sang-froid exige « un état d'âme qui n'est pas dans la nature humaine et qui est impossible à prouver ».

(1) Verbale n° 84, rapporté par M. Alimena, *loc. cit.*

Remarquons en passant, que ceci est encore une preuve indirecte de ce que nous avons conclu sur la nécessité du calme et de la réflexion dans la préméditation. Nous avons admis d'ailleurs que la preuve du calme était très difficile à obtenir.

Pour conclure, cette commission en revient à la définition Française.

Ensuite vinrent plusieurs projets (30 juin 1873, 24 février 1874, 25 mai 1875), qui reprennent la définition de la première commission, avec des variantes. L'un admet la préméditation quand le coupable a *fermato il disegno, prima del fatto ne cerca le mezzi a ne appareciha la esecuzione*, le second veut remplacer le mot *formato* par *fermato*, ce qui engendre une très grande discussion sur la valeur de ces deux mots pour mieux exprimer à la fois la réflexion, et la réflexion mûrie *avant le crime*. Le troisième projet revient encore à la conception de l'article 297.

Enfin, la discussion s'engagea surtout sur un projet ainsi conçu : *l'omicidio e premeditato quando il colpevole ha, prima dell'azione, formato il disegno d'uccidere e deliberatamente ne ha preparata la esecuzione*, etc.

Un amendement proposé ajoutait à cette définition les mots *fermato freddamente*, pour parer aux erreurs que peuvent causer les résolutions mûries pendant une influence passionnelle.

C'est sur ce projet que fut pris l'avis des cours, des avocats, des Facultés de droit et de médecine ; sur le projet

primitif d'abord, puis sur le projet modifié, c'est-à-dire, au fond, sur l'élément du calme.

Dans ces opinions on vit reparaître toutes les conceptions fausses ou erronées que nous avons combattues.

Les unes appuyaient sans discussion le projet simple, d'autres le projet avec l'amendement. Mais parmi celles qui les repoussaient, il faut distinguer les observations faites contre le projet simple, et celles qui combattaient la notion de la *freddezza*.

Sur le projet simple, les objections portèrent surtout sur la préparation des moyens d'exécution qu'il exigeait. A ce point de vue, nous ne pouvons qu'applaudir à ces observations, bien que plusieurs soient exagérées dans la forme, jusqu'à déclarer que demander la preuve de la préparation des moyens d'exécution, c'est vouloir abolir complètement la préméditation.

Pour nous, il est certain que ce projet va trop loin en faisant de la préparation du crime, un élément constitutif de la préméditation. Cela peut être un indice tendant à prouver son existence ; mais il n'est pas besoin de longues réflexions pour concevoir qu'on peut préparer l'exécution d'un crime en luttant et en hésitant encore ; puis, l'accomplir soudainement poussé par une émotion subite.

En ce qui concerne l'amendement sur la notion du calme, les opposants allèrent jusqu'à soutenir que, exiger le calme c'était supprimer la préméditation, *les grandes passions étant généralement à l'origine de toute préméditation* (Cour d'appel d'Ancône). C'est là une erreur basée sur ce que

nous avons appelé le concept *formel* de la préméditation ; et sur laquelle nous nous sommes suffisamment expliqués pour qu'il soit inutile d'insister.

Mais la majorité des objections reposa sur la difficulté de savoir quand commence le calme, et comment on peut s'en rendre compte ; et aussi sur le danger de s'en rapporter, sur de telles questions, au jury. On dit encore que l'expression *formato il disegno prima dell' azione* est suffisante, et contient implicitement la réflexion calme ; c'était le retour à la définition française. D'aucuns aussi, parmi ces avis, tendaient à faire prédominer la réflexion, comme dans le groupe allemand.

A noter, parmi tant de confusion, la netteté de la réponse de la faculté de droit de Catane, qui distingue dans la préméditation deux éléments : *psychologique*, comprenant la résolution, les modes d'exécution, les moyens préparatoires ; *matériel*, caractérisé par l'intervalle entre la résolution et l'action. Ces éléments se rencontrent aussi dans les crimes passionnels, d'où la difficulté. Elle conclut que le plus simple est d'indiquer dans la définition les deux éléments, et trouve ceci exprimé par le *disegno formato e meditato prima dell' azione*.

La discussion se résuma alors en ce seul point : fallait-il donner une définition de la préméditation ?

La question avait été déjà très débattue lors de la discussion du Code pénal belge. Il paraissait à bon droit singulier de traiter d'une circonstance, de conséquences si graves surtout, sans en avoir une idée assez nette pour la pouvoir définir.

Cependant M. Lelièvre, rapporteur à la Chambre des représentants, défendit cette idée que « le mot exprime mieux l'idée que toute définition que l'on en voudrait formuler. Les définitions qui existent en sont inexactes, et par suite dangereuses. Il est donc préférable d'abandonner la solution de cette question au jury (1). »

Après une discussion assez vive, mais qui n'apporterait aucun élément nouveau à nos recherches, on procéda au vote, et la Chambre des représentants, après deux scrutins, repoussa la définition. Le Sénat l'imita, après un rapport de Forgeur dans ce sens.

En Italie, la discussion fut très vive également, et plus documentée. On ne se contenta pas de démontrer l'inutilité ; on chercha une formule. L'idée dominante fut une sorte de pudeur à paraître ne pas se rendre un compte exact de ce dont on faisait le critérium de la culpabilité la plus grande. Contre la nécessité de la définition, on invoqua l'exemple des contrées dont les codes ne la connaissaient pas, et où, cependant, les querelles et les difficultés d'interprétation étaient peut-être moins vives que dans les pays où les Codes déterminaient les éléments de la préméditation. On fit remarquer encore, que ce qui faisait la difficulté de la définition, c'était l'évidence même de l'idée qui résulte du mot seul, que les formules ne font que répéter ou, en quelque sorte, que scinder.

Cependant, la commission Mancini (2) avait d'abord

(1) Nypels, *Législation criminelle de la Belgique*, vol. 3.

(2) *Processi verbali et emendamenti*, verbale, 12, Rome, 1878.

maintenu la définition dans le projet du Sénat, après avoir très nettement déterminé les éléments de la préméditation, pour faciliter la recherche de la formule. Elle distinguait :

1^o La résolution criminelle.

2^o Le calme et la réflexion qui assurent la persévérance dans ce dessein.

3^o Un certain intervalle entre la résolution et l'action.

Nous ne pouvons que nous rallier à cette distinction qui répond bien à notre analyse. Mais, il restait à trouver la formule qui englobât ces 3 éléments, en les séparant nettement. C'est à quoi s'essaya la Commission, examinant et modifiant les définitions déjà existantes, discutant sur la valeur comparative des mots *formato* et *firmato* pour indiquer à la fois la réflexion et le calme, s'appuyant tantôt sur la *réflexion*, qui implique un intervalle de temps, ou sur le *dessein*, qui peut supposer la réflexion et le calme. Nous avons vu l'insuffisance de toutes ces expressions.

Aussi le travail de la Commission n'aboutit pas. Les nombreuses formules proposées ne purent se fondre, ni s'exclure au profit d'une seule, et, chose assez amusante, le vote fut renvoyé à une autre séance... qui n'eût jamais lieu.

Les projets suivants (Zanardelli, 1882 ; Savelli, 1883 ; Pessina, 1885) ne présentaient pas de définition.

Toute définition est évidemment difficile et surtout dangereuse, car il vaut mieux s'en rapporter à la conception générale, que de fausser l'idée que chacun peut avoir de l'objet de la définition par une formule défectueuse. Et

beaucoup de formules, même simples, fait observer M. Alimena, ne font qu'obscurcir la notion que les gens éclairés se font d'une chose, sans donner cette notion aux gens qui ne l'ont pas. Chacun sait ce qu'est un cercle, et beaucoup ne pourraient découvrir à quoi correspond sa définition géométrique, pourtant simple.

D'ailleurs, en ce qui concerne les concepts psychologiques comme celui de la préméditation, la difficulté est plus grande encore, à cause de leur immense complexité, et de tout l'inconnu qu'il y a encore pour nous dans l'esprit humain. La preuve en est que les différentes définitions ne font en général que reproduire, avec des différences d'expressions, le mot préméditation, s'attacher à un des éléments que l'on y remarque, ou signaler des faits qui permettent d'en reconnaître l'existence. Et cependant on est d'accord sur les éléments, les grands criminalistes ou la majorité, au moins, n'en sont plus qu'à chercher la formule qui les résume (2). Mais chacun de ces éléments est lui-même complexe. Aurons-nous besoin, pour le prouver, de reprendre ce que nous avons dit en étudiant chacun d'eux? Peut-on croire qu'il suffit, pour exprimer ce nombre infini de situations, d'états d'âme différents, bien que calmes ou seulement peu émus, de substituer le mot *fermato* au mot

(1) Discussion sur le concept *idéologique* de la préméditation. Alimena, *loc. cit.*

(2) Chacune des formules proposées ne fait précisément que faire prédominer un de ces éléments aux dépens des autres et leur complexité est telle que l'omission, ou la considération insuffisante de l'un, influe sur la définition tentée.

Voir les définitions ci-dessus proposées.

formato comme le cherchaient les définitions italiennes ? Evidemment cela ne tient pas dans une nuance entre deux voyelles, simple indication de nuance entre 2 mots ; et les exemples ne sont même pas nécessaires pour le démontrer. Ce qui condamne, quant à présent au moins, la définition de la préméditation, en fait, en dehors de toute opinion, c'est d'abord ces discussions improductives au sein de la commission italienne, se terminant par un escamotage, après les recherches et les propositions de tant de criminalistes illustres (1), c'est encore l'inexactitude patente signalée par nous, pour le Code Français, des définitions existantes ; et enfin ce fait, que les Codes qui définissent la préméditation sont maintenant la minorité (2), que l'Angleterre même ne définit pas les variétés de crimes si compliquées qu'elle admet ; et que cependant les querelles et les discussions sur l'interprétation de l'idée générale que chacun se fait de ces crimes sur l'interprétation qu'ils reçoivent seulement de la conscience publique, sont cependant moins vives que dans les pays où existe cette définition (3).

(1) Il suffit de se reporter à la section 2 de la 1^{re} partie, pour retrouver leurs opinions.

(2) France (A.297), Principauté de Monaco (*id.*), Portugal (A. 652), Tessin, Valais, Egypte, Roumanie, République Argentine.

(3) En France même, d'ailleurs, on ne définit pas la légitime défense, la provocation ni la démence, et aucun inconvénient n'en est résulté jusqu'à présent. Les auteurs ont développé les points les plus importants, et la jurisprudence applique la loi à chaque cas particulier, en tenant compte de l'élément particulier, spécial, unique, qui résulte de chaque question de fait.

Il s'agit ici, bien entendu, du concept complet et non du critérium psychologique sur lequel se basent plusieurs définitions, et qui n'en est qu'un élément.

Et ce qui empêchera probablement de découvrir jamais cette définition, ce qui la rend inutile et peu désirable, à notre avis, c'est que le concept de la préméditation est un concept purement psychologique, et une nuance très complexe, presque subtile, entre des degrés variés et infinis de volonté, différent avec les états d'âmes et les caractères, dont il importe seulement de connaître les éléments, mais qui échappe par sa complexité même, et la nécessité de l'adapter à chaque cas particulier, aux formules générales et absolues d'un Code.

TROISIÈME PARTIE

LA PRÉMÉDITATION EN LÉGISLATION.

CHAPITRE PREMIER. — L'état de la question.

Connaissant psychologiquement les éléments et la nature de la préméditation, documentés d'autre part sur les dispositions législatives les plus récentes et les raisons qui les ont amenées, une conclusion ou une conciliation évidente s'impose-t-elle ? Sinon que reste-t-il à faire pour mettre à sa vraie place la circonstance aggravante qui nous a occupé jusqu'ici ?

La conclusion est loin de s'imposer. La divergence entre notre définition, avec ce qu'elle comporte de conséquences, et les dispositions actuelles des Codes est trop complète, malgré un apparent accord sur les éléments de la question, et quant à leur conciliation, ce ne sont pas sur les dispositions du Code italien même qu'il faudrait la tenter. Il appartient encore à l'ancienne école, qui s'attachait aux notions pour définir le crime, plutôt qu'à l'homme, et les attaques d'Holtzendorff n'était que les escarmouches d'avant-garde d'une guerre nouvelle, que soulèvent depuis 20 ans certains criminalistes sur le fondement de la pé-

nalité et qui paraît prête aujourd'hui à donner des résultats.

Que tirons-nous, d'ailleurs, de nos recherches dans les Codes ? En France, une définition inexacte, comprise certes des juristes et des philosophes, qui s'attachent plus à la notion qu'aux termes eux-mêmes, mais propre à faire tomber dans l'erreur les jurés chargés de l'appliquer. En Italie et en Belgique, l'absence de définition peut éviter certaines erreurs, mais les divergences qui existent encore dans les opinions des juristes, sur ceux des éléments qu'il faut prouver pour admettre l'existence de cette circonstance, va jusqu'à fausser chez eux la notion cependant exacte qu'ils en ont ; et il y a beaucoup à craindre encore de la façon dont cette notion sera appliquée pratiquement. D'ailleurs l'examen des avis des cours et des facultés de droit nous a montré aussi dans quelles hérésies pouvaient tomber, au sujet de cette notion, les juristes eux-mêmes. L'impression qui se dégage, à notre avis, de ces documents, c'est que la notion de préméditation est encore, dans beaucoup d'esprits, à l'état de concept vague et imprécis ; que, à ceux-là même qui en ont fait une étude légère, comme Chauveau et Hélie, mais non approfondie comme paraissait l'exiger, dans une œuvre pratique comme la leur, le peu de place qu'elle tient dans les Codes, elle est apparue dans ses éléments, mais non dans son ensemble pour ainsi dire harmonique, avec la juste valeur qu'il importe de conserver à chacun pour former ce tout que nous avons reconnu si complexe. Chez beaucoup d'auteurs encore, les notions

a priori, une idée de responsabilité morale exagérée dans certains cas, où on la voulait voir alors qu'elle n'y avait aucune importance, ont faussé l'idée première et juste qu'ils s'en étaient faite. C'est ainsi que ces auteurs ont admis, par exemple, comme nous l'avons vu, que le retour du calme de l'agent était fatal au bout de moins d'un jour, et que quelques Codes, même modernes, ont consacré cette opinion. Pour ceux qui n'en ont pas fait l'étude analytique approfondie qu'en a tenté M. Alimena, et que nous avons essayée par la même méthode, avec ce que 10 ans écoulés avaient pu permettre de recherches nouvelles sur l'esprit humain, pour arriver cependant au même résultat, il semble que la préméditation soit une idée intuitive, insuffisamment raisonnée ; une vérité apparue, démontrée même, mais non assimilée, ou, si l'on veut, un concept en formation.

C'est surtout l'importance, inégale suivant les délits, de la place qu'elle occupe dans les codes qui trahit cette incohérence. Au cas de meurtre, d'assassinat, la préméditation est une question de vie ou de mort. S'agit-il d'une blessure moins importante, elle a encore une certaine influence ; mais pour une foule d'autres crimes, punis, comme l'assassinat, de mort, dans lesquels la réflexion, le sang-froid que les auteurs s'accordent à juger particulièrement dangereux et coupables peuvent ou non jouer un rôle, il n'en est plus question. En cas d'empoisonnement, de guet-apens, de complot, de vol, etc. et l'énumération complète en pourrait être longue, la nature propre du crime est

seule prise en considération (1), les degrés de la culpabilité n'ont aucune influence, ou du moins le juge n'a pour en tenir compte que ce moyen, issu d'une idée mieux dégagée maintenant, elle aussi, les circonstances atténuantes.

Ces heurts, ces oppositions entre les lois et la conception actuelle de la criminalité ne se trahissent pas seulement à l'examen, comme nous venons d'essayer d'en donner une idée ; ils éclatent dans la pratique, dans les faits, comme en témoigne la jurisprudence. En dehors même des questions de définition et d'appréciation, les lois en général, et sur le point particulier de la préméditation, ne sont plus au niveau de l'évolution juridique. En législation, les préoccupations se traduisent par les projets de Codes nouveaux, en France, en Suisse, en Autriche et par les travaux des criminalistes, par une production d'opinions et de théories nouvelles, opposées, cherchant chacune le remède à la criminalité sans cesse montante ; et cela dans les pays mêmes où les dispositions pénales ont été le plus récemment promulguées à nouveau. En Italie, où l'école d'anthropologie criminelle, pourtant récente a déjà été obligée de restreindre l'importance qu'elle avait cru pouvoir tirer de ses premières découvertes, et où une nouvelle école (2), très récente, semble s'être rapprochée davantage

(1) Cette notion du crime considéré en lui-même est-elle encore suffisante pour déterminer une culpabilité vraie, abstraction faite de la question de préméditation ? Evidemment non. C'est ce que nous examinerons ensuite avec la question des mobiles.

(2) Tertia Scuola, Alimena, *I limiti e modificatori dell Imputabilità*.

d'un résultat vraiment scientifique, concordant avec celui dont certains criminalistes Allemands se rapprochent aussi après avoir cherché déjà les remèdes aux défauts de la législation existante, bien que le Code de l'empire ne date que de 1872 (1).

C'est ce qui ressort à l'évidence encore des verdicts du jury, parfois inexplicables, ou absurdes, faussés par leur crainte d'appliquer la peine, poussés à la sévérité par une fausse compréhension des dispositions législatives qui sanctionnent leur décision.

« Les circonstances atténuantes sont devenues un moyen d'éluder la loi à cause de son absurdité. En cas de duel, de vengeance de femme ou de mari, d'infanticide, elles ne correspondent pas à la réalité. M. de Holtzendorff a mis le mal en lumière, son système semble un retour à la théorie des appréciations et des punitions morales. Le désaccord existe entre les lois et les jurés. La plus grande circonstance aggravante est la préméditation, d'après les Codes; les jurés, au contraire, pour condamner ou absoudre, ne s'occupent que de la nature des mobiles qui ont poussé l'accusé. Ce fait est certain. Holtzendorff explique cela par des considérations purement morales qui guideraient le juré. Selon nous, au contraire, les jurés obéissent à des considérations sociales. Les questions de moralité s'y mêlent à cause du rapport étroit que présentent ces questions.

(1) Holtzendorff, Fr. Von Listz, *Revue de législation comparée*.

« Le motif du duel n'est pas anti-social, c'est ce qui explique l'acquittement auquel il donne presque toujours lieu. De même, en cas d'infanticide, l'acquittement est une protestation contre des lois sans protection pour la femme trompée et délaissée. Si, de nos jours, dit Holtzendorff, la protection due à la vie humaine est le premier des intérêts de droit, il est permis de s'étonner que les législateurs laissent obstinément subsister la contradiction flagrante entre l'esprit du jury, et la vieille distinction psychologique de l'homicide et de l'assassinat. On devrait penser à établir l'harmonie entre la législation pénale et le sentiment populaire du droit qui a dans le jury son expression avouée. »

« D'après Holtzendorff, ce qui fait la gravité des crimes, selon le sentiment populaire, ce sont les motifs bas et déshonorants. La cupidité est certainement un motif d'aggravation, mais non un crime en elle-même. L'assassinat par cupidité est un acte anti-social par excellence ; il suppose une intention persistante et une résolution générale de ne plus considérer la vie ni les biens des personnes quelles qu'elles soient comme leur appartenant. Le juré n'a pas besoin d'entrer là dans des considérations de responsabilité ou de moralité absolue. Il est avant tout utilitaire. »

« De même, pourquoi s'accorde-t-il avec la loi pour considérer la préméditation, dans la généralité des cas, comme une circonstance aggravante, et pourquoi s'écarte-t-il de la loi, dans une minorité de cas, pour négliger

« cette circonstance ? C'est que la préméditation indique
« une volonté qui s'est déterminée après réflexion, et dont
« la détermination sera conséquemment durable : le meur-
« tre non prémédité peut être accidentel ou isolé ; le meur-
« tre prémédité contient en puissance une série de meur-
« tres. L'assassinat est généralement anti-social à un plus
« haut degré que l'homicide simple. Ce n'est pourtant pas
« une raison pour enfermer toujours la question de vie et
« de mort dans ce dilemme grossier. Y a-t-il eu prémé-
« ditation ou non préméditation ? »

« La classification d'Holtzendorff, substituée à la distinc-
« tion de l'assassinat et de l'homicide simple, est vague et
« fautive, parce qu'elle ne repose pas sur le critérium social.
« De même le critérium de M. Renouvier, « la responsabi-
« lité de l'accusé », « l'imputabilité fondée sur le libre arbi-
« tre ». La vraie règle de législation pénale n'est fondée ni
« sur les motifs moraux, ni sur la responsabilité morale. A
« notre avis, elle repose sur deux éléments purement so-
« ciaux : 1° Le degré, plus ou moins dangereux pour la so-
« ciété, de l'acte en lui-même ; 2° le degré plus ou moins
« dangereux pour la société de la volonté qui a produit
« l'acte, (volonté de tuer pour voler, de tromper).

« Il est nécessaire au criminaliste d'apprécier le caractère
« plus ou moins malfaisant des volontés, la tendance plus
« ou moins grande à dissoudre le lien psychologique et mo-
« ral de la société humaine. »

Il nous a semblé utile de citer ce passage entier, résumé
fidèle des causes de la crise que traverse en ce moment la

science criminelle. Les diverses tendances vers une solution qui force les convictions, s'y trouvent notées. La théorie de M. Fouillée se rapproche beaucoup des opinions défendues actuellement par d'illustres criminalistes allemands (1). La peine, d'après eux, simple réaction instinctive, à l'origine, de l'individu contre les causes de destruction qui le menaçaient, est ensuite devenue sociale. L'action instinctive est devenue une action volontaire et consciente de son but. Ce but, c'est la défense sociale. C'est aussi l'opinion que défend M. Alimena (2).

Et la défense sociale, c'est la réaction de la société contre toutes les causes qui tendent à la détruire. Nous n'entrons pas ici dans l'examen de cette théorie, qui, à notre avis, dépasse les limites de cette étude, sans que les résultats de cette critique soient de nature à influencer sur les résultats auxquels nous tendons. Qu'importe, en effet, de discuter si cette idée de défense sociale doit être ou non tempérée par une idée de justice, puisque aujourd'hui, entrant dans le domaine de la science, elle doit par sa rigueur prouver son exactitude, et mesurer exactement la peine sur l'exacte réaction nécessaire. C'est pour arriver à cette rigueur scientifique que les criminalistes, et les législateurs à leur suite s'attachent de plus en plus à la détermination de la culpabilité individuelle du délinquant. A l'envi, ils s'efforcent de fouiller sa conscience, de déterminer son caractère, et pour ainsi dire, son coefficient de criminalité ; non plus

(1) Fr. Von Listz, *Der Zweckgedanke, im Strafrecht*.

(2) Alimena, *Il limiti e modificatori dell imputabilità*.

comme dans les théories absolue, *a priori*, d'après des notions logiquement déduites, mais par la psychologie expérimentale et la physiologie.

Comme tous les concepts nouveaux qui sont le produit de l'évolution, comme celui de la préméditation qui n'en est qu'un élément, cette conception nouvelle de l'idée de la culpabilité (1) a été longtemps latente, avant d'en arriver à la crise qu'elle traverse aujourd'hui, et qui précède généralement le progrès dans l'évolution.

On en trouverait même la trace dans les Codes actuels, où la considération du motif a parfois guidé le législateur, c'est ainsi que le vol est, comme nous l'avons vu, toujours puni de peines sur lesquelles la préméditation n'a aucune influence. N'est-ce pas parce que dans tous les vols, le législateur n'a eu en vue que le motif, toujours le même, la cupidité ?

Il y a dans l'esprit des jurés et des auteurs, parfois, une confusion entre la théorie de la préméditation et la considération des mobiles. Des juristes se sont même demandé si la préméditation n'était pas, au fond, dans les Codes, qu'une sorte de considération des mobiles (2).

Holtzendorff, comme on le sait, a le premier dégagé cette idée latente. Nous avons exposé trop longuement sa théorie et sa division des motifs pour avoir à y revenir.

Cette théorie est maintenant assez appréciée dans la science pénale pour que les projets de Code actuel le pren-

(1) La loi Bérenger et la loi sur les récidivistes en sont les manifestations législatives.

(2) M. Garçon, *Etude critique sur l'œuvre de M. Alimena. Revue historique*, 1889.

nent en considération. La première tentative de ce genre, pour apprécier législativement le motif du crime, vient d'être faite dans un projet de Code fédéral des Peines dû à Stoos (1896), en Suisse. Ce projet indique des peines variables suivant les mobiles du crime, qu'il divise en motifs bas ou honorables. Mais il ne paraît guère y avoir dans cet exposé d'idée directrice. Les motifs sont très nombreux, assez singulièrement classés, quelques-uns reviennent plusieurs fois avec des cotes de mérite différentes et on ne s'explique pas sur les motifs dits « honorables ». En ce qui concerne la préméditation, ce projet paraît faire la confusion que nous relevions précédemment entre le meurtre commis par un motif élevé, et l'assassinat *commis traîtreusement*.

En somme, malgré l'autorité considérable et la science de son auteur, ce projet ne semble pas avoir atteint une rigueur scientifique, pas plus que la classification des mobiles établie par Holtzendorff. Aucune de ces classes de motif en effet, n'est absolument et d'une manière invariable bonne ou mauvaise, en soi au point de vue social.

Nous avons accordé à Holtzendorff que la considération du motif du crime était très importante pour déterminer la culpabilité, mais que, cependant, la préméditation amenait encore une différence entre deux crimes commis pour le même motif. Mais, quelle importance donner à la préméditation dans les Codes lorsqu'ils tiendront compte des motifs. Comment assurer sa vraie valeur à cette circonstance, dont on ne veut plus faire une question de vie et de

mort ? Comment la rattacher à cette théorie des motifs, qui paraît être la future inspiration des législateurs, mettre, à son sujet au moins, la science pénale d'accord avec ses besoins ?

Volonté énergique et spéciale, empreinte exacte du caractère, la préméditation a certainement un rôle à jouer dans la détermination de la culpabilité individuelle, dans la distinction psychologique des criminels.

Connaissant les erreurs et les insuffisances des Codes actuels devant le progrès de la science pénale, c'est ce rôle, cette part d'influence qu'il importe maintenant de déterminer.

CHAPITRE II. — Le rôle et l'importance de la préméditation.

Pour assurer à la préméditation une place dans les Codes en rapport avec sa véritable valeur dans l'imputabilité, il est nécessaire de nous faire d'abord une idée nette du critérium auquel nous avons reconnu décidément la place la plus importante dans cette évaluation, au critérium du mobile. Si la préméditation ne vient qu'en seconde ligne, si ces deux critères réagissent l'un sur l'autre, pour éviter la confusion, il importe de déterminer d'abord rigoureusement la notion du motif, et de ne pas s'en tenir au terme lui même. Nous avons vu, pour la préméditation, combien l'idée qu'éveille le mot est parfois inexacte, et loin, par suite, de cette rigueur scientifique à laquelle prétend maintenant la criminologie.

Que signifie donc cette expression, motif d'un crime ?

Peu de recherches ont été faites jusqu'ici à ce sujet. Cependant nous empruntons au docteur Frantz von Listz une distinction, très documentée, sur la question.

Le terme motif, dit-il, peut être pris dans 3 sens différents.

1° Chaque manifestation de volonté est dégagée par la représentation du conséquent à en obtenir, conséquent du commencement duquel on atteint la fin d'un malaise, ou l'avènement d'un bien-être. Le motif, en ce sens, est la représentation du conséquent auquel il est tendu, l'accroissement du sentiment de plaisir attendu de l'action.

Le motif d'un infanticide, en ce sens, peut être l'idée que, par la mort de l'enfant, les soins fatigants nécessaires pour l'élever, prendraient fin d'un seul coup ; le motif du dommage à la chose d'autrui, le plaisir que l'auteur se promet de la douleur de la partie lésée. Cette notion se confond essentiellement avec celle de l'intention, que l'on peut définir un « motif déterminant » ; par opposition avec le projet.

La législation de tous les temps a pris le motif dans le sens d'intention, pour la qualification du fait comme pour la graduation de la peine. Si nous faisons un travail sur les motifs, nous pourrions montrer que nombre de législations exigent souvent une intention précise, en plus du projet compris comme prévision de ce qui doit suivre.

(1) Fr. Von Listz, *Les bases de la sociologie criminelle. Revue de législation* (1896).

Un pareil système aurait certainement une influence heureuse sur le législateur, en lui montrant les lacunes du droit en exercice. Mais on ne peut, sur ce sens du motif établir une criminologie scientifique. Car on ne peut ainsi fonder la théorie que sur un contre-motif (la peine), à opposer à l'impulsion du premier (1). Or, les prévisions de répression que suggère l'exécution d'une peine peuvent et doivent impressionner l'homme pour l'avenir tout entier, non pour la prévision d'une seule conséquence. D'ailleurs, il faudrait démontrer qu'un système des motifs, compris de cette façon, peut servir de base aux actions criminelles, et aucun motif ne peut d'une façon absolue, pour tous les cas, être considéré comme exprimé par une cote *fixe* de mérite ou de danger social.

C'est ce qui fait l'insuffisance de la théorie d'Holtzendorff très vague d'ailleurs et très loin de la rigueur d'une méthode scientifique. Nous avons vu que ses distinctions de motifs ne peuvent rien contre la préméditation. Elles sont aussi insuffisantes à créer une méthode. Cela tient à ce que certains d'entre eux ne sont pas forcément très bas ou très élevés (la cupidité et la pitié, par exemple, sont des intentions, qui subissent l'influence des circonstances.

Il est un second sens de la notion des motifs, qui est pour ainsi dire l'antithèse du premier. Le motif serait non plus la tendance à un acte, excitant la représentation d'un conséquent, une prévision motivante, mais, au contraire,

(1) C'est la théorie de la contrainte psychologique de Feuerbach et de Romagnosi.

une représentation du conséquent excitant la tendance à l'acte, l'action, un instinct, une impulsion particulière à un crime donné. Des classifications de ces instincts, comme portant au crime, ont été essayées. Un travail complet sur les mobiles pourrait seul les passer en revue. Qu'il nous suffise de constater, pour montrer l'impossibilité de s'en tenir à cette notion, que ce qui fait le danger social, ce qui fournit la mesure pour la manifestation criminelle des instincts, c'est, d'une part, leur force anormale ou leur anormale direction, d'autre part, le défaut ou la faiblesse des représentations d'arrêt. Enfin il faut répéter ici ce que nous disions tout à l'heure que la peine doit contenir, non seulement la manifestation isolée de la tendance, mais l'homme entier pour l'avenir.

Il est enfin un dernier sens du mot motif : on nomme aussi motif : la manière propre dont, sous l'influence des excitations extérieures sera déterminée la conduite criminelle de l'auteur. C'est ce sens que l'on a en vue lorsqu'on parle du *caractère* de l'auteur, dans lequel ce fait a sa racine, et qui se reflète lui-même dans ce fait. Quand on montre la cupidité de l'auteur comme *motif* d'une tromperie, on indique par là, outre la prévision déterminante d'un gain isolé à obtenir ainsi (ce qui serait plutôt le désir de procurer à soi ou à autrui un avantage pécuniaire), une disposition psychique de l'auteur.

Et Litz, là-dessus, établit une division en 8 groupes des actions criminelles, basée sur l'inconscience ou légèreté d'esprit, la sympathie (attachement, amour, faiblesse), la

préférence de soi-même, les désirs sexuels, l'ambition, la fidélité aux convictions, l'égoïsme et la cupidité.

Mais, aucune de ces propriétés morales ne conduit nécessairement au délit (pas plus d'ailleurs que les prévisions motivantes ou les tendances isolées, que nous avons écartées). La plus grande légèreté d'esprit et la pitié la plus cordiale peuvent se réaliser sans atteinte à l'ordre légal. L'ambition et la cupidité peuvent ne pousser qu'à une activité commune et nécessaire. D'ailleurs la nature criminelle ayant son fondement dans la nature psychologique commune, cela n'a rien de surprenant. La supériorité de cette dernière notion du motif et de cette classification qui en découle, c'est que cette distinction n'embrasse pas seulement un fait en soi, mais *l'ensemble de la nature de l'auteur* et rend possible ainsi, pleinement, l'appréciation du mérite de l'acte qui est sorti de cette nature.

Une autre constatation est nécessaire encore. Il est impossible de donner à chaque groupe *isolément* une cote de mérite. On trouve en effet dans chacun une grande variété de délits (1), et il est impossible de déterminer absolument *la mesure et l'espèce* de la peine, selon que le fait appartient à l'un ou à l'autre d'entre eux.

La division criminologique des délinquants demande donc quelque chose de plus. Et cela est évident, si l'on songe que ces catégories établies plus haut, dérivent de la psychologie, qui est avant tout science de la nature et s'en-

(1) Dans le groupe qui contient les faits personnels, on trouve à la fois les empoisonneurs et la dame qui maltraite sa servante par colère.

quiert peu du mérite social. L'idée du danger social n'apparaît qu'avec cette question : « que signifie le criminel avec sa nature propre dévoilée par son action, pour l'ordre public, pour la vie humaine en société régulière (1) » ?

La réponse à cette question nous donnera la mesure nécessaire pour déterminer l'imputabilité du criminel, l'esprit de la classification par ordre de mérite, avec laquelle nous pourrons nous prononcer sur son action. Le devoir de la criminologie étant de défendre l'ordre public contre la criminalité, le *caractère juridique*, ou social, du criminel, et le danger plus ou moins grand, suivant ce caractère, seront les véritables déterminants de la nature et du degré de la peine.

C'est cette idée qui a conduit le Dr Fr. von Listz à la distinction des criminels d'un instant et criminels par état, qui, à notre avis, est actuellement la plus scientifique et la plus fertile en résultats ; celle qui permet de mieux proportionner la peine à la nature du criminel.

Ou bien, en effet, l'auteur est poussé au crime par des influences étrangères à sa nature durable et vraie, et ce sera dans sa vie un épisode isolé et amèrement regretté, ou bien le délit naîtra, par suite d'une cause extérieure insignifiante, du fond même de la nature du délinquant, signe sensible, en ce cas, du caractère et du danger de cette nature.

Il y aura donc lieu, en résumé, de considérer le motif,

(1) Fr. von Listz, *L'avenir de la sociologie criminelle*, loc. cit.

qui, au sens où nous prenons ce mot, indique une tendance psychique générale chez le délinquant, mais une seconde question se posera pour déterminer la vraie mesure de l'imputabilité. La force motivante que dénote le crime est-elle la révélation de la vraie nature du délinquant ou bien son action n'a-t-elle trahi qu'un état passager, produit de circonstances extérieures ?

Cette théorie nous permet de donner leur véritable valeur aux motifs, dont Holtzendorff voulait faire la base de l'imputabilité. La considération du motif importe, mais aussi celle de la *vraie nature* de l'agent.

Qui ne voit dès lors l'importance et le rôle de la préméditation dans l'évaluation de la culpabilité ? Qui ne voit que l'accord existe entre la science et la conscience publique, pour nécessiter une peine plus forte contre le délinquant dont l'acte révèle la vraie nature, et une nature dangereuse et perverse ? Qu'est-ce, en effet, que la préméditation, sinon la circonstance qui révèle la véritable nature de l'agent ?

Ne l'avons-nous pas définie une volition conforme au caractère ? Le crime prémédité ; c'est celui qui révèle un caractère porté à céder aux impulsions motivantes criminelles, c'est celui qui en contient d'autres en puissances, comme dit Fouillée, c'est-à-dire celui du criminel par état.

La préméditation a donc plus que jamais sa place marquée, en législation, dans les Codes à venir. Elle est un des moyens de diviser les criminels selon leur nature psychologique, et on pourrait, à notre avis, établir de la façon

suivante les données à rassembler pour déterminer le degré de culpabilité d'un criminel.

Motif : Les 8 classes d'actions criminelles déterminées psychologiquement par le Dr Fr. von Listz.

État d'âme	troublé :	Le motif ne traduit pas la véritable nature du délinquant, criminel d'occasion.
	calme	Crime instantané, le motif trahit déjà le caractère de l'agent, mais de façon incertaine. Crime prémédité. Le mobile trahit la vraie nature, le vrai caractère de l'agent.

Et, pour déterminer plus sûrement encore la vraie nature de l'agent, il faudra tenir compte aussi de sa manière d'être habituelle, et de la façon dont il a exécuté le crime. On en peut tirer une preuve de son état d'âme au moment de l'exécution. Nous distinguerons donc encore le

Mode d'exécution	ouvertement	avec férocité
	traîtreusement	sans férocité.

On objectera que, lorsque l'âme est calme, le danger social est le même, causé par un crime instantané ou prémédité. Du premier agent on sait qu'il passe immédiatement de la pensée à l'acte, et du second, que les mobiles opposés au motif criminel ne l'arrêtent pas. Mais, en fait, ils sont aussi dangereux l'un que l'autre. Ceci est inexact ; car le premier, très souvent, n'a agi que sous l'impulsion de circonstances extérieures qui, sans la troubler jusqu'à la pas-

sion, ont pu rencontrer une âme passagèrement influencée par le mobile auquel elle a obéi. S'il obéit immédiatement aux mobiles qui le sollicitent en général, s'il manque de représentations d'arrêt, l'agent est un malade, et il a besoin de soins plutôt que de chaînes. Et d'ailleurs, le délinquant dont le crime est prémédité, sera toujours un criminel plus dangereux, plus probablement un criminel par état, puisqu'il affirme davantage, par la préméditation, la perversité de sa vraie nature.

L'importance et le rôle de la préméditation sont donc, à notre avis, considérables dans les théories modernes de la criminologie.

Mais, si cette circonstance est une révélation du caractère, de la nature propre de l'agent, si elle représente une catégorie spéciale de volonté criminelle, il faut en tenir compte dans tous les cas, et non dans certains crimes déterminés, comme le font les Codes actuels. C'est une circonstance générale.

Quelle sera dès lors sa place à l'avenir dans les dispositions législatives ?

Fera-t-on de la considération de cette circonstance un article de la partie générale des Codes. A première vue, cela paraît nécessaire, et telle est l'opinion de M. Alimena, qui attache à la préméditation la même importance, au point de vue de la révélation du caractère pervers de l'agent.

Mais, telle n'est pas notre opinion. Il est, en effet, un cer-

tain nombre de crimes dans lesquels il y aura toujours, comme le crime de fausse monnaie, par exemple, et d'autres dans lesquels il y aura presque toujours, comme le guet-apens ou le complot, à reconnaître l'existence de cette circonstance aggravante. Ce sont forcément l'œuvre d'esprits portés au crime, en dépit de toute considération, de tout ce qui peut en détourner un homme d'honnêteté moyenne ou même simplement intimidable (famille, religion, idée de la peine du déshonneur, etc.).

Faudra-t-il dans ce cas prononcer une peine manifestement trop faible pour l'augmenter aussitôt après ?

Ce procédé, certainement exact dans le fond, serait peut-être naïf dans la forme. La préméditation révèle la perversité du caractère de l'agent, c'est donc le plus haut degré de criminalité, au moins subjective (1). Pourquoi ne pas en faire l'objet de la peine véritable, de la peine édictée par les Codes. C'est le chiffre 1 dans l'échelle des nombres, c'est le premier échelon, ce doit être l'étalon de la peine, et il n'est rien de plus facile, et disons-le, de plus logique que de descendre ensuite les degrés, en diminuant la peine suivant qu'elle représente plus ou moins le caractère pervers de l'agent, suivant que les circonstances extérieures, les émotions, les passions, ont plus ou moins permis à la réaction propre de l'agent de se montrer.

(1) Nous laissons naturellement ici de côté ce que peut ajouter de culpabilité, la considération du mobile. Il n'est question ici que de la facilité à céder au penchant criminel *quel qu'en soit le mobile*.

La préméditation alors ne sera plus une circonstance aggravante ? Non, ce sera la non-préméditation qui sera une excuse. La préméditation, telle que nous la comprenons, est la manifestation claire, précise, véritable, du caractère de l'agent, quoi de surprenant à ce qu'on fasse de cette donnée, qui correspond à un état simple, le critérium de la mesure de la peine.

Mais il importe de remarquer que, si la préméditation est la révélation du caractère pervers de l'agent, cela est vrai surtout de la préméditation pour ainsi dire théorique, dans laquelle le calme de l'âme est supposé complet, établi : Nous avons vu qu'il n'en est que rarement ainsi, que les émotions, légères parfois, en tous cas très diversement nuancées, ont toujours une certaine influence sur la résolution. Le caractère ressort d'une détermination, mais plus ou moins coloré, pour ainsi dire, par l'émotion qui occupait l'esprit au moment de l'impulsion première, il y a donc, comme nous l'avons déjà noté, non pas une préméditation, mais des préméditations, non pas une volition criminelle révélant un caractère pervers, mais un nombre infini de volitions criminelles, plus ou moins nuancées d'émotions, révélant plus ou moins le caractère de l'agent.

Il importe donc encore, que l'influence du caractère sur la peine, dans les codes, soit aussi variable que les préméditations qui permettent de s'en rendre compte. Il faudrait établir une préméditation *graduée*, des peines amples,

variables à la disposition du juge, qui seul est à même de constater le rapport entre la nature du criminel révélée par son action, et sa nature véritable, *rapport variable avec chaque cas en particulier.*

Ainsi, il n'y aura plus un abîme entre les peines que nécessitera la constatation de cette circonstance et celle de certains crimes simples. Un homicide simple pourra être, dans certains cas, puni d'une peine plus forte qu'un homicide prémédité, comme le réclame la justice et comme le demandait Holtzendorff.

La préméditation est donc une volition conforme au caractère, permettant de se rendre compte de la nature propre de l'agent criminel. Il y a, par suite, lieu d'en tenir compte toujours, quelle que soit la nature de l'acte délicieux. Elle est variable avec chaque crime, et permet de déterminer plus sûrement la véritable psychologie de chaque délinquant, de donner à chacun une peine en rapport avec son degré de culpabilité.

L'importance de cette circonstance est donc ainsi à la fois étendue et diminuée ; étendue, puisque son action peut être reconnue partout ; diminuée quant à ses conséquences, puisque son influence peut être parfois très minime sur la peine.

Entre les théories absolues, qui en faisaient une question de vie et de mort, et les récentes théories qui en niaient l'importance, l'analyse scientifique nous en a révélé une troisième, qui nous paraît concilier ce que les deux autres

contenaient, dans leur opposition, de vérité. Plus rigoureuse et plus souple à la fois, elle n'est que la constatation d'un pas fait en avant dans l'évolution criminelle vers le but toujours visé de la science pénale, vers la détermination de la peine qui sera le vrai préservatif du délit.

Vu :

Le Président de la thèse,
LE POITTEVIN.

Vu :

Le Doyen,
GARSONNET.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	1

PREMIÈRE PARTIE

EN PSYCHOLOGIE

SECTION I. — Les données du problème.	5
CHAPITRE I. — Aperçu historique.	5
CHAPITRE II. — Les théories actuelles.	13
CHAPITRE III. — Les données pratiques.	27
SECTION II. — Le problème	35
INDUCTION. — CHAPITRE I. — Les actions volontaires. La résolution en rapport avec le caractère.	35
CHAPITRE II. — Les objections. Théorie psychologique de la préméditation.	49
DÉDUCTION. — CHAPITRE III. — Les éléments de la préméditation. — Le calme	71
CHAPITRE IV. — L'élément de temps. Les preuves.	97
SECTION III. — Cas particuliers.	109
CHAPITRE I. — Les altérations mentales.	109
CHAPITRE II. — Les circonstances extérieures.	123
CHAPITRE III. — La préméditation conditionnelle.	136

DEUXIÈME PARTIE

EN DROIT

SECTION I. — Le Droit français	141
SECTION II. — Les Codes étrangers	153
CHAPITRE I. — Les groupes de législations.	153
CHAPITRE II. — Les Codes récents. La question de la définition.	163

TROISIÈME PARTIE

EN LÉGISLATION

CHAPITRE I. — L'état de la question.	174
CHAPITRE II. — La considération des motifs et la préméditation. L'évolution.	185

Imp. G. St-Aubin et Thevenot. — J. Thevenot, successeur, St-Dizier (Hte-Marne).
